

Bankenabgabe 2011–2014

**Zu den verfassungsrechtlichen Voraussetzungen von Sonderabgaben
und den Folgen, wenn der rechtfertigende Finanzierungszweck entfällt.**

Gutachten

im Auftrag von

Die Deutsche Kreditwirtschaft

12. August 2025

Inhaltsübersicht

I.	Die Altmittel sind zurückzuerstatten – Zusammenfassung in Thesen	5
II.	Bankenabgabe – Entwicklung, verfassungsrechtliche Fragen	13
1.	Sachverhalt und Gutachtenfrage	13
2.	Altmittel – vom Restrukturierungsfondsgesetz 2010 zum Koalitionsvertrag 2025	14
3.	Grundgesetzliche Fragestellungen	18
III.	Altmittel – der rechtfertigende Zweck ist entfallen	20
1.	Sonderabgaben – acht enge verfassungsrechtliche Voraussetzungen	20
2.	Bankenabgabe 2011–2014 – Sonderabgabe zu Finanzierungszwecken	21
3.	Zweck, homogene Gruppe, Finanzverantwortung – verbundene Voraussetzungen	27
4.	Altmittel – Wegfall notwendiger verfassungsrechtlicher Voraussetzungen	30
IV.	Entwurf des Restrukturierungsfonds-Übertragungsgesetzes – erwogener verfassungswidriger Mitteleinsatz	34
1.	RStruktFÜG-E – die Altmittel sollten Fehlbeträge des FMS ausgleichen	34
2.	Tilgung von Fehlbeträgen – eine reine Mittelbeschaffung reicht nicht	36
3.	Die Schranke der gruppennützigen Verwendung	37
4.	Homogene Gruppe – materielle Kriterien, keine gezielte Normierung	38
5.	Spezifische Rechtfertigung dem Grund und der Höhe nach	39
6.	Bestätigung: einfachgesetzliche Regelung der Bankenabgabe 2011–2014	39
V.	Bankenabgabe 2011–2014 – die Regelung eines neuen Finanzierungszwecks ist verfassungsrechtlich kaum möglich	41
1.	Sonderabgaben – besondere Voraussetzungen, enge Zweckbindung	41
2.	Hohe Rechtfertigungshürden des Haushaltsverfassungsrechts	46
3.	Eine Umwidmung der Altmittel wäre eine unzulässige echte Rückwirkung	49
VI.	Der Rückerstattungsanspruch der Kreditinstitute	57
1.	Der öffentlich-rechtliche Erstattungsanspruch – Voraussetzungen	57
2.	Der Rechtsgrund für den Einbehalt der Altmittel ist entfallen	58
3.	Der Erstattungsanspruch ist Ende 2023 entstanden – keine Verjährung	68
4.	Neue Sachlage ab Ende 2023 – Wiederaufgreifen des Verfahrens	69
VII.	Rechtsfolgenaussprüche des Bundesverfassungsgerichts – verfassungsprozessuale Bestätigung	73
1.	Nichtigkeits- und Unvereinbarkeitserklärungen	73
2.	Unvereinbarkeitserklärungen im Abgabenrecht	74
3.	Europarechtliche Vergewisserung	76
4.	Bankenabgabe 2011–2014 – Regelfolge der Nichtigkeitserklärung	77
VIII.	Bankenabgabe 2011–2014: andauernder und sich intensivierender Rechtsbruch – Ergebnis	79

Inhaltsverzeichnis

I. Die Altmittel sind zurückzuerstatten – Zusammenfassung in Thesen	5
II. Bankenabgabe – Entwicklung, verfassungsrechtliche Fragen	13
1. Sachverhalt und Gutachtenfrage	13
2. Altmittel – vom Restrukturierungsfondsgesetz 2010 zum Koalitionsvertrag 2025	14
3. Grundgesetzliche Fragestellungen	18
III. Altmittel – der rechtfertigende Zweck ist entfallen	20
1. Sonderabgaben – acht enge verfassungsrechtliche Voraussetzungen	20
2. Bankenabgabe 2011–2014 – Sonderabgabe zu Finanzierungszwecken	21
a) Qualifikation – maßgeblicher materieller Gehalt einer Abgabe	21
b) Zweckbindung – die Bankenabgabe 2011–2014 ist keine Steuer	22
c) Gebühr, Beitrag – keine Finanzierung zurechenbarer Leistungen	23
d) Sonderabgaben – Zweck, homogene Gruppe, Finanzverantwortung	23
e) Sonderabgaben zu Finanzierungszwecken und andere Sonderabgaben	24
f) Bankenabgabe 2011–2014 – Sonderabgabe zu Finanzierungszwecken	25
3. Zweck, homogene Gruppe, Finanzverantwortung – verbundene Voraussetzungen	27
4. Altmittel – Wegfall notwendiger verfassungsrechtlicher Voraussetzungen	30
a) Die erforderliche fortdauernde grundgesetzliche Rechtfertigung	30
b) Nationaler und europäischer Restrukturierungsfonds	31
c) Die Bankenabgabe 2011–2014 ist nicht mehr gerechtfertigt	32
IV. Entwurf des Restrukturierungsfonds-Übertragungsgesetzes – erwogener verfassungswidriger Mitteleinsatz	34
1. RStruktFÜG-E – die Altmittel sollten Fehlbeträge des FMS ausgleichen	34
2. Tilgung von Fehlbeträgen – eine reine Mittelbeschaffung reicht nicht	36
3. Die Schranke der gruppennützigen Verwendung	37
4. Homogene Gruppe – materielle Kriterien, keine gezielte Normierung	38
5. Spezifische Rechtfertigung dem Grund und der Höhe nach	39
6. Bestätigung: einfachgesetzliche Regelung der Bankenabgabe 2011–2014	39
V. Bankenabgabe 2011–2014 – die Regelung eines neuen Finanzierungszwecks ist verfassungsrechtlich kaum möglich	41
1. Sonderabgaben – besondere Voraussetzungen, enge Zweckbindung	41
a) Der Finanzierungszweck darf angepasst, aber nicht gänzlich geändert werden	41
b) Formenstrenge und besondere Schutzfunktion der Finanzverfassung	42
c) Spezifische und nicht mehrmalige Finanzverantwortung und Gruppennützigkeit	43
d) Sachliche Rechtfertigung der Abgabe dem Grund und der Höhe nach	44
e) Die Grenzen der Sachkompetenz	44
f) Steuern – notwendige Unterscheidungen	44
g) Enge Voraussetzungen – Sonderabgaben als seltene Ausnahmen	45

2. Hohe Rechtfertigungshürden des Haushaltsverfassungsrechts	46
a) Ausnahmen von der Vollständigkeit und Jährlichkeit des Haushalts.....	46
b) Steigende Anforderungen an die Rechtfertigung von Sonderabgaben.....	46
c) Kein Transfer von Sondervermögen	47
d) Besondere Rechtfertigungsbedürftigkeit des Altmittelinbehalts – vier Gründe	48
3. Eine Umwidmung der Altmittel wäre eine unzulässige echte Rückwirkung	49
a) Grundrechtlich und rechtsstaatlich geschütztes Vertrauen.....	49
b) Echte Rückwirkung.....	50
c) Unechte Rückwirkung.....	51
d) Besonderheiten im Abgabenrecht.....	52
e) Unverhältnismäßige Umwidmung der Altmittel – unzulässige echte Rückwirkung	54
VI. Der Rückerstattungsanspruch der Kreditinstitute	57
1. Der öffentlich-rechtliche Erstattungsanspruch – Voraussetzungen.....	57
2. Der Rechtsgrund für den Einbehalt der Altmittel ist entfallen	58
a) Altmittel – das Grundgesetz untersagt den weiteren Einbehalt.....	58
b) Verwaltungsakt als Rechtsgrund öffentlich-rechtlicher Leistungen.....	59
c) Abgabenrecht – gesetzlich bestimmte Zahllast, deklaratorische Bescheide	60
d) Regelfall des Abgabenrechts – Zahl- und Erstattungsanspruch ipso iure	62
e) Erst-recht-Schluss für Sonderabgaben als seltene Ausnahme	64
f) Bankenabgabe 2011–2014 – Zahllast und Erstattungsanspruch ipso iure.....	67
3. Der Erstattungsanspruch ist Ende 2023 entstanden – keine Verjährung.....	68
4. Neue Sachlage ab Ende 2023 – Wiederaufgreifen des Verfahrens	69
a) Rechtssicherheit und Gerechtigkeit – die Abwägung des § 51 VwVfG	69
b) Keine Einwände der Verjährung oder der alten Sach- oder Rechtslage.....	70
c) Zweckentfall für die Altmittel Ende 2023 – Änderung der Sachlage	70
d) Die Änderung der Sachlage wirkt zugunsten der Kreditinstitute	71
e) Verfassungsrechtliche Rückerstattungspflicht der BaFin.....	71
VII. Rechtsfolgenaussprüche des Bundesverfassungsgerichts – verfassungsprozessuale Bestätigung.....	73
1. Nichtigkeits- und Unvereinbarkeitserklärungen.....	73
2. Unvereinbarkeitserklärungen im Abgabenrecht.....	74
3. Europarechtliche Vergewisserung.....	76
4. Bankenabgabe 2011–2014 – Regelfolge der Nichtigkeitserklärung	77
VIII. Bankenabgabe 2011–2014: andauernder und sich intensivierender Rechtsbruch – Ergebnis.....	79

I. Die Altmittel sind zurückzuerstatten – Zusammenfassung in Thesen

1. Sonderabgaben unterscheiden sich nach ihrer Idee und Funktion grundlegend von Steuern. Sie finanzieren nicht den allgemeinen Staatshaushalt, sondern verfolgen besondere Zwecke, die über eine reine Mittelbeschaffung hinausgreifen müssen. Die Bankenabgabe 2011–2014 ist eine **Sonderabgabe**, die von den Kreditinstituten zur Stabilisierung des Finanzmarktes erhoben wurde. Sie muss nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts daher **acht enge verfassungsrechtliche Voraussetzungen erfüllen**. Die Abgabe ist auf Grundlage einer Sachkompetenz zu erheben (1.) und entsprechend in einem besonderen Zweck sachlich zu rechtfertigen (2.). Es darf nur eine homogene Gruppe belastet werden (3.), die eine spezifische Finanzierungsverantwortung für den verfolgten Zweck trägt (4.). Die Erträge sind gruppennützig zu verwenden (5.) und haushaltsrechtlich zu dokumentieren (6.). Die verfassungsrechtliche Legitimation der Abgabe ist in angemessenen Zeitabständen zu überprüfen (7.). Insgesamt müssen Sonderabgaben die seltene Ausnahme bleiben (8.). Durch die Bankenabgabe 2011–2014 hat die öffentliche Hand Einnahmen erlangt, die sie bis heute nicht ausgegeben hat. Daher ist zu fragen, ob der Einbehalt dieser sog. **Altmittel** das Grundgesetz verletzt und wie in diesem Fall ein möglicher öffentlich-rechtlicher Erstattungsanspruch der Kreditinstitute durchzusetzen wäre.

Altmittel – vom RStruktFG 2010 zum aktuellen Koalitionsvertrag 2025

2. In Reaktion auf die Finanzkrise in den Jahren 2007 bis 2009 haben Deutschland und die Europäische Union verschiedene Maßnahmen unternommen, um vergleichbare Krisen in Zukunft zu vermeiden. Die Kosten hierfür sollten nicht allein die öffentlichen Haushalte, sondern auch die Kreditinstitute als maßgebliche Akteure der Krise tragen. Daher wurde ein nationaler Restrukturierungsfonds für Restrukturierungs- und Abwicklungsmaßnahmen als nicht rechtsfähiges Sondervermögen des Bundes geschaffen und durch die Bankenabgabe 2011–2014 finanziert (RStruktFG 2010; BT-Drs. 17/3024). Die in den Jahren 2011 bis 2014 hierdurch gewonnenen Einnahmen wurden aber bis heute nicht maßgeblich eingesetzt. Parallel wurde ein europäisches Reaktionsregime aufgebaut, das die nationalen Instrumente ablöste. Ab dem Jahr 2015 wurden die Erträge aus der Bankenabgabe für den europäischen Single Resolution Fund (SRF) genutzt. Die Bankenabgabe 2011–2014 musste von Verfassungs wegen einem neuen Verwendungszweck zugeführt werden.

3. Die Altmittel wurden daher für eine sog. Brückenfinanzierung und Übergangszeit als mögliche Darlehen vorgesehen, bis der Single Resolution Fund die anvisierte Finanzkraft erreicht hat (§ 12j RStruktFG 2015; BT-Drs. 18/5009). Als die Brückenfinanzierung und die Übergangsphase des SRF Ende 2023 abgeschlossen waren, verlor die Bankenabgabe 2011–2014 ihren verfassungsrechtlich notwendigen Verwendungszweck. In Reaktion auf die Finanzkrise wurde bereits im Jahr 2008 der Finanzmarktstabilisierungsfonds (FMS) geschaffen (BT-Drs. 16/10600). Der Entwurf eines Restrukturierungsfonds-Übertragungsgesetzes aus dem Oktober 2024 wollte mit den Altmitteln Fehlbeträge des FMS finanzieren (BT-Drs. 20/13158, S. 2). Doch trat der Gesetzentwurf nicht in Kraft. Vielmehr sollen nach dem aktuellen Koalitionsvertrag der Regierungsparteien die Mittel für einen Mittelstand-Fonds verwendet werden, um der digitalen und grünen Transformation zu dienen (Koalitionsvertrag, Rn. 1586 ff.).

Die Bankenabgabe 2011–2014 ist eine Sonderabgabe zu Finanzierungszwecken

4. Für die Qualifizierung einer Abgabe ist nicht die Bezeichnung durch den Gesetzgeber, sondern ihr materieller Gehalt maßgeblich (BVerfG). Die Bankenabgabe 2011–2014 wurde von den Kreditinstituten erhoben, um ein Sondervermögen des Bundes zur Stabilisierung des Finanzmarktes zu finanzieren (§§ 1, 3 RStruktFG 2010). Sie ist daher keine Steuer, weil sie nicht von der Allgemeinheit der Steuerzahler für den allgemeinen Haushalt, sondern nur von Kreditinstituten zu entrichten ist, um den Bedarf des zweckgebundenen Restrukturierungsfonds zu erfüllen. Es handelt sich auch nicht um eine Gebühr oder einen Beitrag, weil die Bankenabgabe 2011–2014 nicht aufgrund einer individuell zurechenbaren Leistung oder eines Leistungsangebots der öffentlichen Hand zu zahlen war. Die Gruppe der Kreditinstitute wurde vielmehr verpflichtet, weil sie als maßgebliche Akteure des Finanzmarktes von einer Gefährdung dieses Marktes in besonderer Weise betroffen ist (§§ 1, 2, 3, 12 RStruktFG 2010). Die Bankenabgabe 2011–2014 ist daher eine **Sonderabgabe**, die ein gruppennütziges Anliegen einer homogenen Gruppe aufgrund einer spezifischen Finanzverantwortung finanziert.

5. Wäre die Bankenabgabe 2011–2014 eine **lenkende Sonderabgabe**, müsste sie nicht nur die acht allgemeinen Verfassungsvoraussetzungen für Sonderabgaben (These 1), sondern auch zusätzliche grundgesetzliche Vorgaben erfüllen. Insbesondere darf der Lenkungszweck nur verhältnismäßig verfolgt werden. Nach der Begründung des Gesetzentwurfs wollte die Bankenabgabe die Kreditinstitute dazu bewegen, systemische Risiken zu senken (BT-Drs. 17/3024, S. 73 f.). Die Abgabenhöhe richtete

sich nach dem Bedarf des Restrukturierungsfonds und nach der Finanzkraft der belasteten Kreditinstitute (§§ 1, 2, 3, 12 RStruktFG 2010, § 1 RStruktFV 2011). Maßgeblich war der festgestellte Jahresabschluss für das letzte vor dem 1. März des jeweiligen Beitragsjahres endende Geschäftsjahr (§ 1 Abs. 3 S. 1 RStruktFV 2011). Eine mögliche Lenkungswirkung konnte die Bankenabgabe 2011–2014 daher von vornherein nach dem Jahr 2013 nicht mehr entfalten. Die Tatbestände und insbesondere die Bemessung der Abgabe sind aber ohnehin nicht in einer hinreichenden Intensität auf Steuerungszwecke ausgerichtet, damit die höheren verfassungsrechtlichen Voraussetzungen für Lenkungsabgaben greifen. Die Bankenabgabe war nach der gesetzlichen Ausgestaltung und der tatsächlichen Belastung in den Jahren 2011 bis 2014 eine **verfassungskonforme Sonderabgabe zu Finanzierungszwecken**.

Der rechtfertigende Zweck der Altmittel ist Ende 2023 entfallen

6. Erhebt der Gesetzgeber eine Sonderabgabe, ist er „von Verfassungen wegen gehalten, stets zu überprüfen, ob seine ursprüngliche Entscheidung [...], insbesondere wegen Wegfalls des Finanzierungszwecks oder Zielerreichung, **zu ändern oder aufzuheben** ist. Denn die Sonderabgabe bedarf als ein Ausnahmeinstrument zur Steuer der **fortdauernden Legitimation** durch hinreichende Rechtfertigungsgründe“ (BVerfG – Hervorhebungen nur hier). Die Altmittel wurden zunächst für den Aufbau des nationalen Restrukturierungsfonds und dann im Rahmen der Errichtung des europäischen Single Resolution Fund genutzt. Als der SRF Ende 2023 seine anvisierte Finanzgröße erreichte und die Brückenfinanzierung sowie die Übergangsphase endeten, haben die Altmittel ihren Finanzierungszweck verloren (Thesen 2 und 3). Die Abgabengesetze regeln keinen gültigen Finanzierungszweck mehr, obwohl dies eine verfassungsrechtliche Voraussetzung ist, um eine Sonderabgabe zu erheben und die gewonnenen Mittel zu behalten (These 1). **Die Gesetze können den Einbehalt der Altmittel daher nicht mehr rechtfertigen**. Die Mittel sind – auch dies betont der Gesetzgeber selbst – einer neuen verfassungsrechtlich zulässigen Verwendung zuzuführen (BT-Drs. 20/13158, S. 1 f.). Dies ist bis heute nicht geschehen und auch nicht mehr geplant. Nach dem Koalitionsvertrag sollen die Mittel für die digitale und grüne Transformation eingesetzt werden (These 3). Dieser Zweck entspricht ersichtlich nicht der Finanzverantwortung der homogenen Gruppe der Kreditinstitute und einer entsprechenden gruppennützigen Verwendung. Das Ziel des Koalitionsvertrages kann daher nicht durch eine gesetzliche Umwidmung der Bankenabgabe 2011–2014, sondern nur erreicht werden, wenn die Altmittel den Kreditinstituten zurückerstattet werden. Bis dahin und gegenwärtig ist die **Bankenabgabe 2011–2014 und der weitere Einbehalt der Altmittel verfassungsrechtlich nicht mehr gerechtfertigt**.

RStruktFÜG-Entwurf – erwogener verfassungswidriger Einsatz der Altmittel

7. Nach dem Entwurf des Restrukturierungsfonds-Übertragungsgesetzes sollten die Altmittel eingesetzt werden, um Fehlbeträge des Finanzmarktstabilisierungsfonds (FMS) auszugleichen und so den Aufwand für Bund und Länder deutlich zu senken (BT-Drs. 20/13158, S. 2, 19). **Wäre der Entwurf zu einem Gesetz geworden, hätte dieser Mitteleinsatz das Grundgesetz verletzt.** Der Ausgleich eines Fehlbetrags und die Entlastung von Bund und Ländern ist eine reine Mittelbeschaffung. Hierfür dürfen Sonderabgaben aber nicht eingesetzt werden, weil sie nicht auf der Finanzverfassung, sondern auf einer Sachkompetenz beruhen und daher einem entsprechenden Sachanliegen folgen müssen (BVerfG). Die Altmittel wären auch nicht gruppennützig verwendet worden, weil die belasteten Kreditinstitute nicht „von einer ihrem Verantwortungsbereich zuzurechnenden Aufgabe“ (BVerfG) entlastet worden wären. Der für die gruppennützige Verwendung maßgebliche Begriff der Sachnähe ist „nach materiell-inhaltlichen Kriterien zu bestimmen, die sich einer gezielten Normierung des Gesetzgebers“ entziehen (BVerfG). Würden die Einnahmen für die Fehlbeträge eingesetzt, wäre die Sonderabgabe entgegen der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts auch nicht mehr in Grund und Höhe nach der Finanzierungsverantwortung der Kreditinstitute bemessen. Die Altmittel dürfen in den Worten der Bundesregierung aus dem Jahr 2010 auf Grund der verfassungsrechtlichen Vorgaben „nicht in den allgemeinen Haushalt fließen, sondern müssen einem gesonderten Fonds zugeführt werden“ (BT-Drs. 17/1522, S. 3). Insgesamt verbieten die engen Voraussetzungen für Sonderabgaben, mit den Altmitteln Fehlbeträge des FMS auszugleichen.

Altmittel – der notwendige neue Zweck ist verfassungsrechtlich kaum zu regeln

8. Nach den **verfassungsrechtlichen Maßstäben für Sonderabgaben** dürfen die Einnahmen aus solchen Abgaben nicht für einen gänzlich neuen Zweck eingesetzt werden. Für neue Anliegen sind neue Abgaben zu erheben. Dieser Befund wird durch die Formenstrenge und besondere Schutzfunktion der Finanzverfassung bestätigt. „Zwischen der spezifischen Beziehung“ der Abgabepflichtigen zum Abgabenzweck, der „daraus ableitbaren Finanzierungsverantwortung und der gruppennützigen Verwendung des Abgabenaufkommens besteht eine besonders enge Verbindung“ (BVerfG). Könnte der Zweck einer Sonderabgabe einfach ausgetauscht werden, wären die geforderten Verbindungen nicht spezifisch und besonders. Zudem entspricht eine Sonderabgabe, deren Finanzierungszweck erreicht ist, kaum in Grund und Höhe (BVerfG) einem anderen Anliegen. Ein tauschbarer Finanzierungszweck würde

zudem die Grenzen zur Steuer und den besonderen Ausnahmecharakter der Sonderabgaben (BVerfG) zu stark schwächen.

9. Sonderabgaben weichen in der zweckgebundenen Verwendung von zentralen Grundsätzen des **Haushaltsverfassungsrechts** ab, insbesondere von der Jährlichkeit, Jährigkeit und Vollständigkeit des Haushalts. Diese Ausnahmen sind „durch hinreichend gewichtige verfassungsrechtliche Gründe [zu rechtfertigen. ...] Die Anforderungen an die Rechtfertigung steigen mit der Intensität der Beeinträchtigung“ (Hess. StGH). Angesichts dieser Bindungen ist ein „Transfer der als Sondervermögen separierten Finanzmittel auf andere Zwecke und eine Prolongation außerhalb der Haushaltsverantwortung des Parlaments“ – so *Klaus-Dieter Drüen* – „ausgeschlossen und verfassungswidrig.“ Die daher notwendigen Rechtfertigungen und die Verfassungsverstöße (s. bereits These 6) haben sich für die Bankenabgabe 2011–2014 aus vier Gründen erheblich verdichtet. Der Gesetzgeber hat vor mehr als eineinhalb Jahren selbst festgestellt, dass die Altmittel ohne die erforderliche grundgesetzliche Rechtfertigung einbehalten werden (1. – BT-Drs. 20/13158, S. 1 f.; These 6). Doch sind Sonderabgaben in ihrem Finanzierungszweck auch zeitlich gebunden und dürfen nicht gleichsam auf Halde zurückgehalten werden (2.). Der weitere Zeitablauf führt dazu, dass sich die Verfassungsverletzungen intensivieren (3.) und es angesichts des sich verändernden Kreises der ursprünglichen Abgabepflichtigen schwieriger wird, das Maß des Grundgesetzes wieder zu wahren (4.). Der weitere Einbehalt der Altmittel ist auch aus der Perspektive des Haushaltsverfassungsrechts und des Rechtsstaats nicht zu rechtfertigen.

10. Würde der Gesetzgeber versuchen, die Altmittel für einen neuen Sachzweck einzusetzen, würde dieser Versuch auch am rechtsstaatlichen und grundrechtlichen Maß für **Rückwirkungen** scheitern. Die Bankenabgabe 2011–2014 hat zum Ende des Jahres 2023 die notwendige verfassungsrechtliche Rechtfertigung verloren (These 6). Der Abgabensachverhalt ist daher abgeschlossen. Eine neue Zweckregelung wäre deshalb eine echte Rückwirkung, die verfassungsrechtlich grundsätzlich unzulässig ist. Eine Ausnahme von diesem Grundsatz greift für die Altmittel nicht. Aber selbst wenn man von einer grundsätzlich zulässigen unechten Rückwirkung ausgehen würde, hat sich mit dem Ablauf des Jahres 2023, mit dem Scheitern des Entwurfs des Restrukturierungsfonds-Übertragungsgesetzes und sodann mit dem Koalitionsvertrag das Vertrauen der Kreditinstitute dahingehend verfestigt, dass kein neuer Zweck für die Altmittel geregelt wird. Ohnehin lässt sich ein neuer verfassungskonformer Finanzierungszweck für die Bankenabgabe 2011–2014 kaum finden (Thesen 7 bis 9). Die öffentliche Hand plante im Jahr 2024, die Altmittel für eine reine Mittelbeschaffung

zu nutzen (Thesen 3 und 7). Dieser rein fiskalische Zweck kann aber auch eine unechte Rückwirkung verfassungsrechtlich nicht rechtfertigen.

Der öffentlich-rechtliche Erstattungsanspruch und seine Verwirklichung

11. Nach dem anerkannten Rechtsinstitut des öffentlich-rechtlichen Erstattungsanspruchs sind unmittelbare rechtsgrundlose Vermögensverschiebungen im Rahmen öffentlich-rechtlicher Rechtsbeziehungen auszugleichen. Der Anspruch ist **verfassungsrechtlich geboten**, weil die öffentliche Hand keine Mittel einbehalten darf, auf die sie keinen Anspruch hat. Mit dem Ablauf des Jahres 2023 verletzt die Bankenabgabe 2011–2014 das Grundgesetz. Die Altmittel haben ihren Finanzierungszweck verloren, obwohl die Verfassung untersagt, eine Sonderabgabe ohne einen solchen Zweck zu erheben. Die Abgabengesetze regeln keinen gültigen Finanzierungszweck mehr und können daher den Einbehalt der Altmittel nicht mehr rechtfertigen (These 6). Der **Rechtsgrund für den Einbehalt der Altmittel ist entfallen**. Die Mittel sind den Kreditinstituten von Verfassungs wegen zurückzuerstatten. Der Gesetzgeber und die Verwaltung sind insoweit unmittelbar grundgesetzlich gebunden (Art. 1 Abs. 3, Art. 20 Abs. 3 GG).

12. Für öffentlich-rechtliche Geldleistungen ist stets zu prüfen, in welchen Fällen **das Gesetz oder der Verwaltungsakt den Rechtsgrund** für die Zahllast spendet. So könnte auch für die Bankenabgabe 2011–2014 – allerdings im Ergebnis unzutreffend – angenommen werden, dass die Altmittel erst zurückerstattet werden dürfen, wenn die vergangenen **Abgabenbescheide** aufgehoben worden sind. Auch ein rechtswidriger Verwaltungsakt vermag einen Rechtsgrund für den Einbehalt einer Geldleistung zu spenden, wenn er das in der Zahllast offene Gesetz notwendig konkretisiert (Subventionsrecht, Sozialrecht, weitere monetäre Förderungen, Vorauszahlungen). In diesen Fällen legt der Bescheid die Leistung **konstitutiv** fest, schafft so die notwendige Rechtsklarheit und den Rechtsgrund. Ein öffentlich-rechtlicher Erstattungsanspruch liegt dann tatbestandlich erst vor, wenn der Verwaltungsakt aufgehoben oder entsprechend geändert ist.

13. Im hier maßgeblichen **Abgabenrecht** muss aber grundsätzlich das **Gesetz** die Höhe der Zahllast selbst regeln (rechtsstaatlicher und grundrechtlicher Vorbehalt des Gesetzes, Bestimmtheitsgebot). Auch die Höhe der Bankenabgabe 2011–2014 wurde daher gesetzlich festgelegt. Die Geldleistungspflicht entsteht in diesen Fällen ipso iure. Gleiches gilt dann auch für die „Kehrseite“ dieser Pflicht (BVerwG), den öffentlich-rechtlichen Erstattungsanspruch. Das Abgabengesetz regelt die Geldschuld

konstitutiv und damit den notwendigen Rechtsgrund. Der auf dieser Grundlage ergangene Abgabenbescheid hat rein „**deklaratorische Bedeutung**“ (BVerwG – Hervorhebung nur hier). Auch die deklaratorischen Bescheide über die Bankenabgabe 2011–2014 setzen daher **keinen Rechtsgrund**, der eine Voraussetzung des Erstattungsanspruchs der Kreditinstitute wegfallen lässt. Die **Abgabengesetze** spenden ebenfalls keinen Rechtsgrund mehr, weil sie – wie der Gesetzgeber selbst betont – einen **weiterhin bestehenden Finanzierungszweck** der Sonderabgabe nicht regeln, obwohl dieser verfassungsrechtlich notwendig ist. Die Gesetze können daher den Einbehalt der Altmittel nicht mehr rechtfertigen (Thesen 6 und 11). Der Rückforderungsanspruch ergibt sich unmittelbar aus dem verfassungswidrigen Einbehalt der Mittel (These 11). Einer besonderen Festsetzung (BFH für das Steuerrecht) oder einer Gesetzesänderung bedarf es nicht. Die Verwaltung kann daher eine Untätigkeit nicht mit Verweisen auf solche Rechtsakte begründen. Vielmehr muss sie ihrer Verfassungsbindung (These 11) folgen und den Rückerstattungsanspruch erfüllen.

14. Insgesamt müssen die Abgabengesetze nicht geändert und die Bescheide der Bankenabgabe 2011–2014 nicht aufgehoben oder geändert werden, um die Altmittel den Kreditinstituten zu erstatten und so in das Maß des Grundgesetzes zu führen (These 13). Eine auf eine Zahlung gerichtete Leistung erwartet aber, durch die Verwaltung bestimmt zu werden. Für die Verwirklichung des Erstattungsanspruchs bietet sich daher der **sachgerechte und rechtssichere Weg** an, zunächst die Abgabenbescheide aufzuheben und sodann einen Abrechnungsbescheid zu erlassen. Zwingend ist dieser Weg aber nicht. Die Kreditinstitute haben einen verfassungsrechtlichen Anspruch auch darauf, dass die Verwaltung die notwendigen verfahrensrechtlichen Schritte unternimmt, um den Erstattungsanspruch zu erfüllen. Ein weiteres Untätigbleiben und Zuwarten untersagt das Grundgesetz, auch weil sich dadurch der Verfassungsverstoß intensiviert (insbes. These 9).

15. Sollen die zurückliegenden Bescheide der Bankenabgabe 2011–2014 aufgehoben werden, könnten der **Ablauf einer Festsetzungsfrist und die Bestandskraft** dem entgegenstehen. Doch haben die Kreditinstitute einen **Anspruch auf Wiederaufgreifen des Verfahrens** i.e.S., weil sich mit dem Entfall der verfassungsrechtlichen Voraussetzungen für den Einbehalt der Altmittel Ende 2023 (These 6) die Sachlage zu ihren Gunsten geändert hat (§ 51 Abs. 1 Nr. 1 VwVfG). **Die alte Sachlage oder die Bestandskraft der Abgabenbescheide kann diesem Anspruch ersichtlich nicht entgegengehalten werden**, weil die Wiedereinsetzung beides ja gerade überwindet. § 51 VwVfG regelt, wann eine Behörde unter Berücksichtigung der Rechtssicherheit und „materialen Gerechtigkeit verpflichtet ist, von ihrer Befugnis zum Wiederauf-

greifen eines unanfechtbar abgeschlossenen Verwaltungsverfahrens Gebrauch zu machen“ (BVerwG). Der öffentlich-rechtliche Erstattungsanspruch der Kreditinstitute ist auch **nicht verjährt**. Der Anspruch ist erst Ende 2023 entstanden, als der Rechtsgrund für den Einbehalt der Altmittel entfallen ist (These 6). Insgesamt muss die Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht den grundgesetzlichen Erstattungsanspruch zeitnah erfüllen (insbes. These 14). Die Verfassung drängt sie daher auch, die verfahrensrechtlichen Schritte, die hierfür notwendig sind, unmittelbar durchzuführen (§ 51 Abs. 5 VwVfG; Wiederaufgreifen des Verfahrens i.w.S.).

Rechtsfolgenaussprüche des Bundesverfassungsgerichts – Bestätigung

16. Die öffentliche Hand weiß, dass sie die Altmittel gegenwärtig verfassungswidrig einbehält. Sie hat dies an unterschiedlichen Stellen betont (BT-Drs. 20/13158, S. 1 f.; BT-Drs. 17/1522, S. 3; Koalitionsvertrag; Thesen 6 und 7). Der Verfassungsverstoß intensiviert sich mit jedem Tag, an dem er nicht korrigiert wird (insbes. These 9). Dennoch harren die Altmittel weiterhin einer grundgesetzkonformen Verwendung. Eine Rückerstattung hätte auch keine verfassungsrechtlich maßgeblichen finanziellen Engpässe für den Staat zur Folge, weil die Mittel gesondert verfügbar sind. Müsste das Bundesverfassungsgericht über die Bankenabgabe 2011–2014 entscheiden, scheidet eine Unvereinbarkeitserklärung daher aus. **Die Altmittel sind den Kreditinstituten von Verfassungs wegen und auch angesichts des Verfahrens- und Prozessrechts zeitnah zurückzuerstatten.**

II. Bankenabgabe – Entwicklung, verfassungsrechtliche Fragen

1. Sachverhalt und Gutachtenfrage

Der Auftraggeber hat mir als Gegenstand des Gutachtens folgenden Sachverhalt und folgende Rechtsfragen benannt:

„Im Frühjahr 2024 haben insgesamt 411 Institute aus allen Verbänden bei der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (BaFin) Anträge auf eine anteilige Rückerstattung von sog. Altmitteln, der in den Jahren 2011 bis 2014 erhobenen und im Restrukturierungsfonds verbliebenen Bankenabgabe, gestellt. Die BaFin hat Anträge von Instituten auf Rückerstattung der von ihnen gezahlten Beiträge bis Herbst 2024 nicht beschieden. Daraufhin haben einige Antragsteller Untätigkeitsklage erhoben.

Am 31.12.2023 endete der Übergangszeitraum des Single Resolution Fund (SRF). Der SRF hat die Zielausstattung in Höhe von mindestens 1 % der gedeckten Einlagen aller in den teilnehmenden Mitgliedstaaten zugelassenen Institute erreicht. Zu prüfen ist, ob damit der Verwendungszweck (§§ 3 Abs. 3, 4, 3b i.V.m. 12j, 17 RStruktFG; insbesondere die sog. Brückenfinanzierung der sog. deutschen Kammer des SRF) der in den Jahren 2011 bis 2014 erhobenen und im Restrukturierungsfonds vorsorglich zurückbehaltenen Bankenabgabe (Altmittel) entfallen ist. Der Gesetzgeber hat die Altmittel bislang keiner neuen, den verfassungsrechtlichen Anforderungen an Sonderabgaben genügenden Verwendung zugeführt oder sie ganz oder anteilig an die damaligen Beitragszahler zurückerstattet.

Die Institute haben bei der BaFin gemäß §§ 51, 49 VwVfG i.V.m. den Grundsätzen des allgemeinen öffentlich-rechtlichen Erstattungsanspruchs die anteilige Rückerstattung der Altmittel beantragt. Von der BaFin wird ein Wiederaufgreifen des Verfahrens mit der Begründung abgelehnt, eine sich zugunsten der Antragsteller/Kläger auswirkende Änderung der Sach- und Rechtslage scheide von vornherein aus. Die Beitragsbescheide seien gemäß § 7 Satz 1 RStruktFG a.F. i.V.m. § 169 Abs. 1 Satz 1 AO und § 170 Abs. 1 Satz 1 AO a.F. festsetzungsverjährt. Über die weitere Verwendung und Zweckbindung habe der Gesetzgeber zu entscheiden.

Der in der 20. Legislaturperiode von der Bundesregierung eingebrachte Entwurf eines Gesetzes zur Übertragung von Mitteln des Restrukturierungsfonds auf den Finanzmarktstabilisierungsfonds (Restrukturierungsfonds-Übertragungsgesetz) wurde vom

Deutschen Bundestag nicht mehr verabschiedet. Zweifelhaft war und ist, ob die im Entwurf eines Restrukturierungsfonds-Übertragungsgesetzes vorgesehene rückwirkende Umwidmung des Verwendungszwecks der Altmittel verfassungsrechtlich zulässig ist. Die Mittel sollten hiernach künftige Verluste des Finanzmarktstabilisierungsfonds ausgleichen, die aus Stabilisierungsmaßnahmen des Fonds resultieren.

Nach dem Scheitern dieses Gesetzesvorhabens und dem aktuellen Koalitionsvertrag der Regierungsparteien sollen die Altmittel in einen Mittelstand-Fonds eingebracht werden, der gehebelt bis zu zehn Milliarden Euro Eigen- und Fremdkapital für die digitale und klimaneutrale Transformation großer deutscher Mittelständler mit begrenztem Zugang zum Kapitalmarkt bereitstellt (Koalitionsvertrag, Rn. 1586 ff.).

Verfassungsrechtlich ist zu prüfen, ob der Verwendungszweck für die im Zeitraum von 2011 bis 2014 an die Finanzmarktstabilisierungsanstalt (FMSA) entrichtete (deutsche) Bankenabgabe mit Ablauf des 31. Dezember 2023 entfallen ist. In diesem Fall ist zu erörtern, ob die Bankenabgabe an die Kreditinstitute zurückzuerstatten ist und welche verfahrensrechtlichen Wege hierfür einzuschlagen sind.“

2. Altmittel – vom Restrukturierungsfondsgesetz 2010 zum Koalitionsvertrag 2025

Im Zuge der Finanzkrise in den Jahren 2007 bis 2009 hat die Bundesrepublik unterschiedliche Maßnahmen unternommen, um die Krise zu bewältigen und vergleichbare Ereignisse in Zukunft zu vermeiden. So regelte der Gesetzgeber Verfahren zur Sanierung und Reorganisation von Kreditinstituten, aufsichtsrechtliche Instrumente für ein frühzeitiges Eingreifen und auch die Bankenabgabe,¹ die im Folgenden verfassungsrechtlich zu prüfen ist.

„Es kann“ – in den Worten der Begründung des Gesetzentwurfs zur Regelung der Bankenabgabe – „den öffentlichen Haushalten nicht zugemutet werden, für die Bewältigung von Bankschieflogen wie in der Vergangenheit einzutreten.“² Daher wurde ein Restrukturierungsfonds als nicht rechtsfähiges Sondervermögen des Bundes i.S.d.

¹ Restrukturierungsfondsgesetz vom 9. Dezember 2010 (BGBl. 2010 I, S. 1921), zuletzt geändert durch Gesetz vom 22. Dezember 2023 (BGBl. 2023 I, S. 52); Verordnung über die Erhebung der Beiträge zum Restrukturierungsfonds für Kreditinstitute (Restrukturierungsfonds-Verordnung – RStruktFV 2011) vom 20. Juli 2011, BGBl. 2011 I, S. 1406; Entwurf der Bundesregierung eines Gesetzes zur Restrukturierung und geordneten Abwicklung von Kreditinstituten, zur Errichtung eines Restrukturierungsfonds für Kreditinstitute und zur Verlängerung der Verjährungsfrist der aktienrechtlichen Organhaftung (Restrukturierungsgesetz), 27.9.2010, BT-Drs. 17/3024, S. 2 ff., 42, 71 ff. (im Folgenden: Gesetzentwurf RStruktFG 2010).

² Gesetzentwurf RStruktFG 2010, 27.9.2010, BT-Drs. 17/3024, S. 42.

Art. 110 Abs. 1 GG errichtet (§ 3 Abs. 3, § 9 RStruktFG 2010) und durch Jahresbeiträge (§ 12 Abs. 1 u. Abs. 2 RStruktFG 2010) der Kreditinstitute finanziert, um künftige Restrukturierungs- und Abwicklungsmaßnahmen³ zu ermöglichen (§§ 1 bis 3 RStruktFG 2010). Die Beiträge sollten nach dem typisierten systemischen Risiko der Kreditinstitute bemessen werden.⁴ Die sog. Bankenabgabe ist – so fährt die Begründung des Gesetzentwurfs fort – eine Sonderabgabe, die den damit verbundenen besonderen verfassungsrechtlichen Voraussetzungen genügen muss.⁵

Zuständig für den Fonds und die Maßnahmen war die Bundesanstalt für Finanzmarktstabilisierung (FMSA; §§ 1, 4 ff. RStruktFG 2010). Später übernahm die Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (BaFin) in ihrer Rolle als nationale Abwicklungsbehörde die Verwaltung des Restrukturierungsfonds (§ 1 RStruktFG 2016).⁶ Die Mittel sollten gem. § 3 Abs. 2 RStruktFG 2010 für die Gründung von Brückeninstituten und Anteilserwerbe, die Gewährung von Garantien, die Durchführung von Rekapitalisierungen und sonstige Maßnahmen nach diesem Gesetz verwendet werden. Die Kreditinstitute werden – in den Worten der Begründung des Gesetzentwurfs – „zur Zahlung der Sonderabgabe herangezogen, weil sie im Vergleich mit der Allgemeinheit der Steuerzahler eine besondere Sachnähe und Finanzierungsverantwortung für die mit der Bankenabgabe verfolgten Ziele trifft.“⁷

In den Jahren 2011 bis 2014 wurden die Mittel des Restrukturierungsfonds nicht maßgeblich genutzt. Der Gesetzgeber betonte dabei, dass die verfassungsrechtlichen Grenzen der Sonderabgaben zu wahren sind und die Mittel stets für die beitragspflichtigen Institute und damit gruppennützig einzusetzen sind.⁸

Parallel wurde ein europäisches Reaktionsregime auf die Finanzkrise und vergleichbare künftige Krisen geschaffen. Es entstanden europaweite Abwicklungsmechanismen und entsprechende einheitliche europäische Rechtsakte. Daher waren die Zielsetzung des Restrukturierungsfonds und die Vorgaben, nach denen die Bankenabgabe

³ Gesetzentwurf RStruktFG 2010, 27.9.2010, BT-Drs. 17/3024, S. 42, 71.

⁴ Gesetzentwurf RStruktFG 2010, 27.9.2010, BT-Drs. 17/3024, S. 42.

⁵ Gesetzentwurf RStruktFG 2010, 27.9.2010, BT-Drs. 17/3024, S. 42, 71, 72.

⁶ RStruktFG 2016 in der Fassung des Gesetzes zur Neuordnung der Aufgaben der Bundesanstalt für Finanzmarktstabilisierung (FMSA-Neuordnungsgesetz – FMSANeuOG) vom 23. Dezember 2016 (BGBl. 2016 I, 3183); Entwurf der Bundesregierung eines Gesetzes zur Neuordnung der Aufgaben der Bundesanstalt für Finanzmarktstabilisierung (FMSA-Neuordnungsgesetz – FMSANeuOG), 5.9.2016, BT-Drs. 18/9530, S. 25, 55.

⁷ Gesetzentwurf RStruktFG 2010, 27.9.2010, BT-Drs. 17/3024, S. 71.

⁸ Entwurf der Fraktionen der CDU/CSU und FDP eines Dritten Gesetzes zur Umsetzung eines Maßnahmenpakets zur Stabilisierung des Finanzmarktes (Drittes Finanzmarktstabilisierungsgesetz – 3. FMStG), 23.10.2012, BT-Drs. 17/11138, S. 11 f. (im Folgenden: Gesetzentwurf 3. FMStG).

zu erheben ist, auf das europäische Recht auszurichten und entsprechend zu verändern.⁹ Die nationale Abgabe wurde „durch die Einführung einer neuen, den Vorgaben der Richtlinie entsprechenden Bankenabgabe abgelöst. Die auf diese Weise erhobene Abgabe wird im Restrukturierungsfonds gesammelt und kann zur Finanzierung künftiger Abwicklungsmaßnahmen herangezogen werden.“¹⁰ Die Erträge aus der Bankenabgabe waren nach den europarechtlichen Vorgaben ab dem Jahr 2016 an den einheitlichen europäischen Abwicklungsfonds für Banken, den Single Resolution Fund (SRF), abzuführen. Zudem wurde ein Übereinkommen geschlossen, nach dem auch die im Jahr 2015 auf nationaler Ebene erhobenen Abgaben in den SRF geleitet wurden.¹¹ Seitdem wird zwischen der europarechtlich geprägten neuen Abgabe und den sog. Altmitteln der Jahre 2011 bis 2014 der rein nationalen Erhebung unterschieden.

Eine Folge der Umstellung auf das europäische System war, dass der Gesetzgeber regeln musste, wie die Altmittel zu verwenden sind. Zunächst erwogen Bundesrat und Bundestag, die Mittel auf die Beiträge für den Single Resolution Fund anzurechnen.¹² Der Gesetzgeber entschied sich im Anschluss aber für eine andere Lösung (§§ 3b, 12j, 17 RStruktFG 2014).¹³ Auch hier betont die Begründung des Gesetzentwurfs die grundgesetzlichen Grenzen der Sonderabgaben: „Diese Übergangsregelung dient der fortgeführten zweckgemäßen Verwendung der bis Ende 2014 erhobenen Beiträge aus der Bankenabgabe.“¹⁴ Die Altmittel wurden im Übergangszeitraum für eine sog. Brückenfinanzierung als mögliche Darlehen vorgehalten, um auftretende Finanzierungs-

⁹ Entwurf der Bundesregierung eines Gesetzes zur Anpassung des nationalen Bankenabwicklungsrechts an den Einheitlichen Abwicklungsmechanismus und die europäischen Vorgaben zur Bankenabgabe (Abwicklungsmechanismusgesetz – AbwMechG), 26.5.2015, BT-Drs. 18/5009, S. 1 ff. (im Folgenden: Gesetzentwurf RStruktFG 2015).

¹⁰ Entwurf der Bundesregierung eines Gesetzes zur Umsetzung der Richtlinie 2014/59/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 15. Mai 2014 zur Festlegung eines Rahmens für die Sanierung und Abwicklung von Kreditinstituten und Wertpapierfirmen und zur Änderung der Richtlinie 82/891/EWG des Rates, der Richtlinien 2001/24/EG, 2002/47/EG, 2004/25/EG, 2005/56/EG, 2007/36/EG, 2011/35/EU, 2012/30/EU und 2013/36/EU sowie der Verordnungen (EU) Nr. 1093/2010 und (EU) Nr. 648/2012 des Europäischen Parlaments und des Rates (BRRD-Umsetzungsgesetz), 22.9.2014, BT-Drs. 18/2575, S. 3 (im Folgenden: Gesetzentwurf RStruktFG 2014).

¹¹ Entwurf der Bundesregierung eines Gesetzes zur Übertragung von Mitteln des Restrukturierungsfonds auf den Finanzmarktstabilisierungsfonds (Restrukturierungsfonds-Übertragungsgesetz – RStruktFÜG-E), 2.10.2024, BT-Drs. 20/13158, S. 1 (im Folgenden: Gesetzentwurf RStruktFÜG-E).

¹² Entwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Richtlinie 2014/59/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 15. Mai 2014 zur Festlegung eines Rahmens für die Sanierung und Abwicklung von Kreditinstituten und Wertpapierfirmen und zur Änderung der Richtlinie 82/891/EWG des Rates, der Richtlinien 2001/24/EG, 2002/47/EG, 2004/25/EG, 2005/56/EG, 2007/36/EG, 2011/35/EU, 2012/30/EU und 2013/36/EU sowie der Verordnungen (EU) Nr. 1093/2010 und (EU) Nr. 648/2012 des Europäischen Parlaments und des Rates (BRRD-Umsetzungsgesetz) – Drucksache 18/2575 – Gegenäußerung der Bundesregierung zu der Stellungnahme des Bundesrates, 24.9.2014, BT-Drs. 18/2626, S. 6.

¹³ RStruktFG 2015, BGBl. 2014 I, S. 2169.

¹⁴ Gesetzentwurf RStruktFG 2014, 22.9.2014, BT-Drs. 18/2575, S. 199.

lücken zu schließen, wenn der deutsche Anteil an dem Fonds sein Finanzziel nicht erreicht (§ 12j RStruktFG 2015).¹⁵ Die verfassungsrechtlich vorgegebene Verwendung der Altmittel sollte so langfristig sichergestellt werden. Der SRF erreichte die anvisierte finanzielle Zielgröße von mindestens einem Prozent der gedeckten Einlagen der Kreditinstitute aller teilnehmenden Mitgliedstaaten – konkret 78 Mrd. Euro – bis zum 31. Dezember 2023.¹⁶ Zudem endete der Übergangszeitraum. Die sog. Brückenfinanzierung durch die Bankenabgabe ist seitdem nicht mehr nötig und möglich. Die Altmittel, die bis heute daher nicht verwendet wurden, haben ein Volumen von rund 2,3 Mrd. Euro.¹⁷

Die Bankenabgabe 2011–2014 sollte zunächst den nationalen Restrukturierungsfonds finanzieren, wurde hierfür aber nicht entscheidend eingesetzt. Als dann die europäische die nationale Bankenabgabe ablöste, wurden die Altmittel für eine mögliche Brückenfinanzierung vorgehalten. Doch auch auf diese Finanzierung wurde nicht maßgeblich zurückgegriffen. In der 46. Sitzung des Finanzausschusses des Bundestages am 29. März 2023 führte die Parlamentarische Staatssekretärin beim Bundesfinanzministerium *Katja Hessel* daher aus, dass bis spätestens Ende 2023 der Gesetzgeber über die weitere Verwendung der Altmittel entscheiden müsse. Eine Rückerstattung sei – so auch die Abgeordneten *Johannes Schraps*, *Stefan Müller* und *Frank Müller-Rosentritt* – verfassungsrechtlich möglich. Angesichts der notwendigen Gruppennützigkeit können die Mittel – dies ergänzte auch *Stefan Müller* – nicht in den allgemeinen Haushalt überführt werden. Allseits begrüßt wurden die Gespräche mit der Bankwirtschaft, die Mittel für die digitale und klimageforderte Transformation zu nutzen.¹⁸ Die 56. Sitzung des Finanzausschusses des Bundestages vom 5. Juli 2023 leitete *Katja Hessel* mit der Bemerkung ein, dass es im Vergleich zur letzten Sitzung nur wenige Neuigkeiten gebe und die Altmittel weiterhin zur „Transformations-

¹⁵ RStruktFG 2015, BGBl. 2014 I, S. 2169; Gesetzentwurf RStruktFG 2015, 26.5.2015, BT-Drs. 18/5009, S. 83 f.; Gesetzentwurf RStruktFÜG-E, 2.10.2024, BT-Drs. 20/13158, S. 1.

¹⁶ Gesetzentwurf RStruktFÜG-E, 2.10.2024, BT-Drs. 20/13158, S. 1; Single Resolution Fund: no expected contribution in 2024 as target level reached, Press releases, Thursday, 15 February 2024 (<https://www.srb.europa.eu/en/content/single-resolution-fund-no-expected-contribution-2024-target-level-reached>, 12.8.2025).

¹⁷ Siehe hierzu Parlamentarische Staatssekretärin beim Bundesfinanzministerium *K. Hessel*, 46. Sitzung des Finanzausschusses des Bundestages, 20. Wahlperiode, 29.3.2023, Protokoll-Nr. 20/46, S. 15; vgl. Vermögensrechnung des Bundes für das Haushaltsjahr 2024, Bundesministerium der Finanzen, Juni 2025, S. 80 (https://www.bundesfinanzministerium.de/Cotent/DE/Downloads/Broschueren_Bestellservice/vermoegensrechnung-2024.pdf?__blob=publicationFile&v=7, 12.8.2025); vgl. Gesetzentwurf RStruktFÜG-E, 2.10.2024, BT-Drs. 20/13158, S. 1.

¹⁸ 46. Sitzung des Finanzausschusses des Bundestages, 20. Wahlperiode, 29.3.2023, Protokoll-Nr. 20/46, S. 13 ff.

finanzierung nach Rückzahlung an die ursprünglich Abgabepflichtigen“ verwendet werden könnten.¹⁹

In Reaktion auf die Finanzkrise wurde auch der sog. Finanzmarktstabilisierungsfonds (FMS) errichtet.²⁰ Der Entwurf eines Restrukturierungsfonds-Übertragungsgesetzes wollte im Herbst 2024 die Altmittel für den FMS nutzen.²¹ Aufgrund des Bruchs der Regierungskoalition ist der Gesetzentwurf nicht beschlossen worden. Der Entwurf betont, dass der rechtfertigende „Verwendungszweck“ für die Altmittel „entfallen“ ist. Der Bund ist folglich „gehalten, alsbald eine neue, verfassungsrechtlich zulässige Verwendung gesetzlich zu bestimmen.“²² Das ist bislang nicht geschehen. Die Altmittel harren weiterhin einer verfassungskonformen Verwendung.

Der aktuelle Koalitionsvertrag reagiert auf diese Situation. „Wir werden die sogenannten Altmittel aus der früheren Bankenabgabe [...] gemeinsam mit der deutschen Kreditwirtschaft in einen Mittelstand-Fonds einbringen, der gehebelt bis zu zehn Milliarden Euro Eigen- und Fremdkapital für die digitale und klimaneutrale Transformation großer deutscher Mittelständler mit begrenztem Zugang zum Kapitalmarkt bereitstellt.“²³ Ausweislich einer aktuellen Antwort der Bundesregierung auf eine Kleine Anfrage wird gegenwärtig geprüft, wie dieser Weg im Einklang mit dem Verfassungs- sowie dem Steuer- und Europarecht eingeschlagen werden kann.²⁴ Auch insofern könnte – das ist die Hoffnung – das vorliegende Gutachten hilfreich sein.

3. Grundgesetzliche Fragestellungen

Im Folgenden ist zunächst zu prüfen, ob die Bankenabgabe 2011–2014 eine Sonderabgabe zu Finanzierungszwecken ist. Als solche Sonderabgabe muss sie anerkannte

¹⁹ Siehe hierzu auch die Abg. *St. Müller* und *M. Herbrand*, kritisch zu dieser Option die Abg. *J. Schraps* und *S. Müller*, insgesamt 56. Sitzung des Finanzausschusses des Bundestages, 20. Wahlperiode, 5.7.2023, Protokoll-Nr. 20/56, S. 24 ff.

²⁰ Entwurf der Fraktionen der CDU/CSU und SPD eines Gesetzes zur Umsetzung eines Maßnahmenpakets zur Stabilisierung des Finanzmarktes (Finanzmarktstabilisierungsgesetz – FMStG), 14.10.2008, BT-Drs. 16/10600, S. 1, 3 (im Folgenden: Gesetzentwurf FMStG).

²¹ Abg. *Johannes Schraps* und Abg. *Katharina Beck*, 46. Sitzung des Finanzausschusses des Bundestages, 20. Wahlperiode, 29.3.2023, Protokoll-Nr. 20/46, S. 14 f.

²² Gesetzentwurf RStruktFÜG-E, 2.10.2024, BT-Drs. 20/13158, S. 1 f.

²³ Verantwortung für Deutschland. Koalitionsvertrag zwischen CDU, CSU und SPD, 21. Legislaturperiode, 2025, Rn. 1586–1590 (https://www.koalitionsvertrag2025.de/sites/www.koalitionsvertrag2025.de/files/koav_2025.pdf, 12.8.2025).

²⁴ Antwort der Bundesregierung auf die Kleine Anfrage der Abgeordneten Sascha Müller, Katharina Beck, Dr. Moritz Heuberger, weiterer Abgeordneter und der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN – Drucksache 21/422 – Verwendung der Altmittel aus dem Restrukturierungsfonds – Rechtliche Rahmenbedingungen und Umsetzung eines Mittelstandsfonds gemäß Koalitionsvertrag, 23.6.2025, BT-Drs. 21/615, S. 2 f.

enge verfassungsrechtliche Voraussetzungen erfüllen, die darzustellen sind. Die Analyse gelangt zu den Ergebnissen, dass die Sonderabgabe Ende 2023 ihren Finanzierungszweck und damit die notwendige verfassungsrechtliche Rechtfertigung verloren hat (insgesamt unter III.). Der Entwurf eines Restrukturierungsfonds-Übertragungsgesetzes hätte, wenn er in Kraft getreten wäre, die Abgabe verfassungsrechtlich nicht gerechtfertigt. Der erwogene Ausgleich von Fehlbeträgen des Finanzmarktstabilisierungsfonds wahrt die engen grundgesetzlichen Vorgaben für Sonderabgaben nicht (unter IV.).

Insgesamt sind die verfassungsrechtlichen Hürden letztlich zu hoch, um die Bankenabgabe 2011–2014 nach nunmehr über zehn Jahren durch einen neuen Zweck in das Maß des Grundgesetzes zu führen. Die engen Vorgaben für Sonderabgaben, die notwendigen Ausnahmen vom Haushaltsverfassungsrecht und die Grenzen der erforderlichen echten Rückwirkung stehen dem entgegen. Die öffentliche Hand behält die Altmittel ein, obwohl die verfassungsrechtlichen Voraussetzungen hierfür entfallen sind und sich der Grundgesetzverstoß mit dem Zuwarten intensiviert (unter V.). Kraft Gesetzes ist ein öffentlich-rechtlicher Erstattungsanspruch entstanden. Von Verfassung wegen sind die Altmittel den Kreditinstituten zeitnah zurückzuerstatten und die hierfür notwendigen verfahrensrechtlichen Schritte einzuleiten (unter VI.). Ganz in diesem Sinne würde das Bundesverfassungsgericht, wenn es die Abgabengesetze der Bankenabgabe 2011–2014 prüfen sollte, diese nicht für unvereinbar erklären, sondern auf eine umgehende Rückerstattung der Altmittel bestehen (unter VII.).

III. Altmittel – der rechtfertigende Zweck ist entfallen

1. Sonderabgaben – acht enge verfassungsrechtliche Voraussetzungen

Sonderabgaben unterscheiden sich nach ihrer Idee und Funktion grundlegend von Steuern. Die Abgaben wollen nicht den allgemeinen Staatshaushalt finanzieren, sondern verfolgen einen Zweck, der über die reine Mittelbeschaffung hinausgreift. Die Erträge bleiben außerhalb des Haushaltsplans. Daher beruhen Sonderabgabengesetze nicht auf einem Kompetenztitel der Finanzverfassung, sondern auf einer Sachkompetenz, die dem verfolgten Zweck entspricht. Sonderabgaben liegt anders als Gebühren und Beiträgen kein Gegenleistungsverhältnis zugrunde, nach dem sie für eine Leistung oder ein Leistungsangebot der öffentlichen Hand entrichtet werden. Ihr Belastungsgrund wurzelt vielmehr in einer Finanzverantwortung der homogenen Gruppe der Abgabenschuldigen. Die gewonnenen Mittel sind dementsprechend gruppennützig zu verwenden. Sonderabgaben treten dann zu der allgemeinen Steuer- und Abgabenlast hinzu. Die Zusatzlast durchbricht die steuerliche Lastengleichheit. Die Verpflichteten werden zu einer besonderen kumulativen Belastung herangezogen. Sonderabgaben können daher auch gleichheitsrechtlich nur in der speziellen Finanzverantwortung der Belasteten und der gruppennützigen Verwendung legitimiert werden. Auch aus dieser Verantwortung gewinnt die Gruppe eine Homogenität. Aufgrund dieser Besonderheiten sind Sonderabgaben in besonderer Weise rechtfertigungsbedürftig. Sie stehen in Konkurrenz zur Steuer. Ihr Aufkommen fließt nicht in den allgemeinen Haushalt, sondern finanziert besondere Aufgaben. Sonderabgaben müssen die Ausnahme bleiben.²⁵

Sonderabgaben zu Finanzierungszwecken sind daher nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts nur gerechtfertigt, wenn sie **acht „besonders**

²⁵ BVerfG v. 13.4.2017 – 2 BvL 6/13, BVerfGE 145, 171 (Rn. 102) – Kernbrennstoffsteuergesetz; BVerfG v. 6.5.2014 – 2 BvR 1139–1141/12, BVerfGE 136, 194 (Rn. 116 f. m.w.N.) – Weinabgabe Rheinland-Pfalz; BVerfG v. 28.1.2014 – 2 BvR 1561–1564/12, BVerfGE 135, 155 (Rn. 121 f.) – Filmförderungsgesetz; BVerfG v. 24.11.2009 – 2 BvR 1387/04, BVerfGE 124, 348 (365 f.) – Jahresbeiträge EAEG; BVerfG v. 17.7.2003 – 2 BvL 1, 4, 6, 16, 18/99, 1/01, BVerfGE 108, 186 (217 f.) – Informationspflichten bei Sonderabgaben; grundlegend: BVerfG v. 10.12.1980 – 2 BvF 3/77, BVerfGE 55, 274 (305 ff.) – Berufsausbildungsabgabe; jeweils m.w.N.; zu Sonderabgaben allgemein *P. Kirchhof*, Nichtsteuerliche Abgaben, HStR V, 3. Auflage 2007, § 119 Rn. 69 ff.; *S. Simon*, Der Rechtsgrund der Sonderabgaben, DÖV 2001, 63 ff.; *Chr. Thiemann*, Die Dogmatik der Sonderabgabe im Umbruch, AöR 138 (2013), 60 ff.

strenge“ verfassungsrechtliche Voraussetzungen erfüllen.²⁶ Sie sind – erstens – auf Grundlage einer Sachkompetenz zu erheben und – zweitens – im Sinne dieser Kompetenz besonders sachlich zu rechtfertigen. Sonderabgaben zu Finanzierungszwecken bedürfen eines Sachzwecks, der über die reine Mittelbeschaffung hinausgreift. Es darf – drittens – nur eine homogene Gruppe verpflichtet werden, die sich von anderen Gruppen und der Allgemeinheit der Steuerzahler unterscheidet. Diese Gruppe muss – viertens – eine besondere Finanzierungsverantwortung für den verfolgten Zweck tragen. Die Erträge sind – fünftens – gruppennützig zu verwenden und – sechstens – haushaltsrechtlich vollständig zu dokumentieren. Siebtens ist die sachliche Rechtfertigung der Abgabe in angemessenen Zeitabständen zu überprüfen. Insgesamt müssen Sonderabgaben – achtens – im Vergleich zu Steuern die seltene Ausnahme bleiben.²⁷

2. Bankenabgabe 2011–2014 – Sonderabgabe zu Finanzierungszwecken

a) Qualifikation – maßgeblicher materieller Gehalt einer Abgabe

Die Bankenabgabe 2011–2014²⁸ ist eine Sonderabgabe zu Finanzierungszwecken im verfassungsrechtlichen Sinne. Sie ist daher besonders zu rechtfertigen und muss die

²⁶ BVerfG v. 16.9.2009 – 2 BvR 852/07, BVerfGE 124, 235 (244) – Umlage Finanzdienstleistungsaufsicht; BVerfG v. 17.7.2003 – 2 BvL 1, 4, 6, 16, 18/99, 1/01, BVerfGE 108, 186 (217) – Informationspflichten bei Sonderabgaben; insgesamt: BVerfG v. 28.1.2014 – 2 BvR 1561–1564/12, BVerfGE 135, 155 (Rn. 121 f.) – Filmförderungsgesetz; BVerfG v. 10.12.1980 – 2 BvF 3/77, BVerfGE 55, 274 (305 ff.) – Berufsausbildungsabgabe.

²⁷ „Die Erhebung nichtsteuerlicher Abgaben auf der Grundlage der Sachkompetenzen aus Art. 70 ff. GG bedarf mit Blick auf die Begrenzungs- und Schutzfunktion der Finanzverfassung (Art. 104a ff. GG) und zur Wahrung der Belastungsgleichheit der Abgabepflichtigen (Art. 3 Abs. 1 GG) einer über den Zweck der Einnahmeerzielung hinausgehenden besonderen sachlichen Rechtfertigung. Dies betrifft die Abgabenerhebung sowohl dem Grunde als auch der Höhe nach. Für Sonderabgaben mit Finanzierungszweck gilt: Der Gesetzgeber darf sich einer solchen Abgabe nur im Rahmen der Verfolgung eines Sachzwecks bedienen, der über die bloße Mittelbeschaffung hinausgeht. Mit einer Sonderabgabe darf nur eine homogene Gruppe belegt werden. Die Gruppe muss zu dem mit der Abgabenerhebung verfolgten Zweck in einer Beziehung spezifischer Sachnähe stehen, aufgrund deren ihr eine besondere Finanzierungsverantwortung zugerechnet werden kann. Das Abgabenaufkommen muss außerdem gruppennützig verwendet werden. Zusätzlich muss der Gesetzgeber im Interesse wirksamer parlamentarisch-demokratischer Legitimation und Kontrolle die erhobenen Sonderabgaben haushaltsrechtlich vollständig dokumentieren und ihre sachliche Rechtfertigung in angemessenen Zeitabständen überprüfen. Gegenüber den Steuern müssen Sonderabgaben die seltene Ausnahme bleiben“ (BVerfG v. 28.1.2014 – 2 BvR 1561–1564/12, BVerfGE 135, 155 (Rn. 121 f.) – Filmförderungsgesetz; BVerfG v. 6.5.2014 – 2 BvR 1139–1141/12, BVerfGE 136, 194 (Rn. 116 f. m.w.N.) – Weinabgabe Rheinland-Pfalz; BVerfG v. 24.11.2009 – 2 BvR 1387/04, BVerfGE 124, 348 (365 f.) – Jahresbeiträge EAEG; grundlegend: BVerfG v. 10.12.1980 – 2 BvF 3/77, BVerfGE 55, 274 (305 ff.) – Berufsausbildungsabgabe; jeweils m.w.N.).

²⁸ Restrukturisierungsfondsgesetz vom 9. Dezember 2010 (BGBl. 2010 I, S. 1921), zuletzt geändert durch Gesetz vom 22. Dezember 2023 (BGBl. 2023 I, S. 52); Gesetzentwurf RStruktFG 2010, 27.9.2010, BT-Drs. 17/3024, insbes. S. 42, 71 f.

weiteren strengen Voraussetzungen der Finanzverfassung beachten.²⁹ Dieser Befund entspricht dem Verständnis des Gesetzgebers. Die Finanzlast wurde von Beginn an von den Begründungen der Gesetzentwürfe als eine Sonderabgabe bezeichnet und dabei stets betont, dass die speziellen grundgesetzlichen Vorgaben zu wahren sind.³⁰ Für die Qualifizierung einer Abgabe ist aber nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts nicht die Bezeichnung im Gesetz oder durch den Gesetzgeber, sondern der **materielle Gehalt der Abgabe** maßgeblich.³¹

b) Zweckbindung – die Bankenabgabe 2011–2014 ist keine Steuer

Das Grundgesetz definiert die Begriffe der **Steuer** und der weiteren Abgaben nicht. Das Bundesverfassungsgericht geht aber in ständiger Rechtsprechung davon aus, dass die Verfassung an die einfachgesetzliche Definition der Steuer durch § 3 AO anknüpft. Steuern sind hiernach Geldleistungen, die nicht eine Gegenleistung für eine besondere Leistung darstellen und von einem öffentlich-rechtlichen Gemeinwesen zur Erzielung von Einnahmen allen auferlegt werden, bei denen der Tatbestand zutrifft, an den das Gesetz die Leistungspflicht knüpft. „Kennzeichnend für eine Steuer ist somit, dass sie ohne individuelle Gegenleistung und unabhängig von einem bestimmten Zweck (‚voraussetzungslos‘) zur Deckung des allgemeinen Finanzbedarfs eines öffentlichen Gemeinwesens erhoben wird.“³²

Die Bankenabgabe 2011–2014 belastet gem. § 2 RStruktFG 2010 Kreditinstitute i.S.d. § 1 Abs. 1 KWG. Sie fließt nicht in den allgemeinen Staatshaushalt, sondern finanziert den Restrukturierungsfonds und damit ein Sondervermögen des Bundes i.S.d. Art. 110 Abs. 1 GG (§ 1, § 3 Abs. 3 RStruktFG 2010). Die Mittel sollten zur

²⁹ Zu diesen soeben unter 1. und insbes. BVerfG v. 28.1.2014 – 2 BvR 1561–1564/12, BVerfGE 135, 155 (Rn. 121 f.) – Filmförderungsgesetz; BVerfG v. 17.7.2003 – 2 BvL 1, 4, 6, 16, 18/99, 1/01, BVerfGE 108, 186 (217 f.) – Informationspflichten bei Sonderabgaben; BVerfG v. 10.12.1980 – 2 BvF 3/77, BVerfGE 55, 274 (303 f.) – Berufsausbildungsabgabe; jeweils m.w.N.

³⁰ Gesetzentwurf RStruktFG 2010, 27.9.2010, BT-Drs. 17/3024, S. 42, 71 f.; Gesetzentwurf RStruktFG 2014, 22.9.2014, BT-Drs. 18/2575, S. 199; Gesetzentwurf RStruktFÜG-E, 2.10.2024, BT-Drs. 20/13158, S. 1 f.; siehe bereits unter II. 2.

³¹ „Es steht nicht in der Macht des Bundes- oder Landesgesetzgebers, einer Abgabe, die unter den Begriff der Steuer fällt, durch ausdrückliche gegenteilige Bestimmung, also durch ausdrückliche Verneinung der Steuereigenschaft oder durch ausdrückliche Einreihung in eine andere Abgabekategorie, diese rechtliche Qualifikation zu nehmen und dadurch seine Zuständigkeit zu begründen“ (BVerfG v. 10.12.1980 – 2 BvF 3/77, BVerfGE 55, 274 (304 f.) – Berufsausbildungsabgabe; BVerfG v. 18.7.2018 – 1 BvR 1675/16, 745, 836, 981/17, BVerfGE 149, 222 (Rn. 56) – Rundfunkbeitrag; BVerfG v. 13.4.2017 – 2 BvL 6/13, BVerfGE 145, 171 (Rn. 103) – Kernbrennstoffsteuergesetz; jeweils m.w.N.).

³² BVerfG v. 18.7.2018 – 1 BvR 1675/16, 745, 836, 981/17, BVerfGE 149, 222 (Rn. 53) – Rundfunkbeitrag; BVerfG v. 25.6.2014 – 1 BvR 668, 2104/10, BVerfGE 137, 1 (Rn. 41) – Straßenausbaubeiträge; m.w.N. auf die st. Rspr.

Stabilisierung des Finanzmarktes eingesetzt werden, indem Bestands- und Systemgefährdungen überwunden werden (§ 3 Abs. 1 RStruktFG 2010). Mit dieser Zielrichtung und den gewonnenen Mitteln sollten Anteilserwerbe sowie die Gründung von Brückeninstituten finanziert, Garantien gewährt oder Rekapitalisierungen und sonstige Maßnahmen nach dem RStruktFG 2010 durchgeführt werden (§ 3 Abs. 1 u. Abs. 2 RStruktFG 2010). Die Bankenabgabe 2011–2014 ist daher keine Steuer, weil sie nicht von der Allgemeinheit der Steuerzahler, sondern nur von Kreditinstituten zu entrichten ist, und nicht in den allgemeinen Staatshaushalt, sondern einen zweckgebundenen Fonds fließt.

c) Gebühr, Beitrag – keine Finanzierung zurechenbarer Leistungen

Es handelt sich auch **nicht um eine Gebühr oder einen Beitrag**. „Als Gebühren werden“ – in den Worten des Bundesverfassungsgerichts – „öffentlich-rechtliche Geldleistungen bezeichnet, die aus Anlass individuell zurechenbarer Leistungen dem Gebührenschuldner durch eine öffentlich-rechtliche Norm oder sonstige hoheitliche Maßnahme auferlegt werden. Beiträge unterscheiden sich von Gebühren dadurch, dass sie bereits für die potentielle Inanspruchnahme einer öffentlichen Einrichtung oder Leistung erhoben werden. Durch Beiträge sollen diejenigen an den Kosten einer öffentlichen Einrichtung beteiligt werden, die von dieser – jedenfalls potentiell – einen Nutzen haben. Der Gedanke der Gegenleistung, also des Ausgleichs von Vorteilen und Lasten, ist der den Beitrag im abgabenrechtlichen Sinne bestimmende Gesichtspunkt. Hierdurch unterscheidet sich der Beitrag notwendig von der Steuer.“³³ Die Kreditinstitute, die zur Bankenabgabe verpflichtet werden, erhalten keine individuell zurechenbare Gegenleistung (Gebühr) und auch kein Leistungsangebot, das sie in Anspruch nehmen können (Beitrag). Die Bankenabgabe wird vielmehr eingesetzt, um einer Gefährdung des Finanzmarktes zu begegnen.

d) Sonderabgaben – Zweck, homogene Gruppe, Finanzverantwortung

Sonderabgaben finanzieren anders als Gebühren und Beiträge keine Gegenleistung oder ein entsprechendes Angebot, sondern besondere staatliche Aufgaben, die mit den Abgabepflichtigen in einer engen Verbindung stehen. Sie dürfen nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts nur von einer homogenen Gruppe erhoben

³³ BVerfG v. 18.7.2018 – 1 BvR 1675/16, 745, 836, 981/17, BVerfGE 149, 222 (Rn. 55) – Rundfunkbeitrag; BVerfG v. 25.6.2014 – 1 BvR 668, 2104/10, BVerfGE 137, 1 (Rn. 43) – Straßenausbaubeiträge; BVerfG v. 24.1.1995 – 1 BvL 18/93 u.a., BVerfGE 92, 91 (115) – Feuerwehrabgabe; jeweils m.w.N. auf die st. Rspr.

werden, wenn eine spezifische Sachnähe zwischen den Abgabepflichtigen und der zu finanzierenden Sachaufgabe besteht, die durch die besondere Finanzverantwortung der Abgabepflichtigen und der gruppennützigen Verwendung zum Ausdruck kommt.³⁴ Die Bankenabgabe ist eine solche Sonderabgabe.³⁵ Die Kreditinstitute mussten sie nicht entrichten, weil sie unmittelbar eine Gegenleistung oder ein Leistungsangebot erhalten. Vielmehr wurden sie gem. § 1, § 2, § 3 und § 12 RStruktFG 2010 als maßgebliche Akteure im Finanzmarkt verpflichtet, die von einer Gefährdung des Finanzmarktes in besonderer Weise betroffen sind und von einer auf Grundlage des RStruktFG 2010 durchgeführten Stabilisierung des Marktes speziell profitieren. Die Kreditinstitute weisen – in den Worten der Begründung des Gesetzentwurfs – „im Vergleich mit der Allgemeinheit der Steuerzahler eine besondere Sachnähe und Finanzierungsverantwortung für die mit der Bankenabgabe verfolgten Ziele“ auf.³⁶

e) Sonderabgaben zu Finanzierungszwecken und andere Sonderabgaben

Begrifflich und in den grundgesetzlichen Voraussetzungen werden Sonderabgaben zu Finanzierungszwecken eines gruppennützigen Anliegens von anderen Sonderabgaben unterschieden, die anderen besonderen Zwecken dienen und zuweilen auch eine lenkende Wirkung entfalten wollen. So wurde die Feuerwehxabgabe in dem Anliegen geschaffen, die öffentliche Last möglichst gleichmäßig zu verteilen. Die Abgabe des Schwerbehindertengesetzes ist demgegenüber von einer Antriebs- und Sanktionsfunktion und damit von einer Lenkungswirkung geprägt, weil Arbeitgeber, die nicht die vorgeschriebene Zahl Schwerbehinderter beschäftigen, belastet werden.³⁷ **Lenkende Sonderabgaben müssen dabei – wie jede lenkende Abgabe – zusätzliche und damit insgesamt höhere verfassungsrechtliche Vorgaben erfüllen.**³⁸ Insbesondere muss der Lenkungsimpuls das grundrechtliche Maß der Verhältnismäßigkeit wahren. Wollen Abgaben lenken, steht dies in einem Widerspruch zu ihrem

³⁴ BVerfG v. 28.1.2014 – 2 BvR 1561–1564/12, BVerfGE 135, 155 (Rn. 121 f.) – Filmförderungsgesetz; siehe auch BVerfG v. 6.5.2014 – 2 BvR 1139–1141/12, BVerfGE 136, 194 (Rn. 116 f. m.w.N.) – Weinabgabe Rheinland-Pfalz; BVerfG v. 24.11.2009 – 2 BvR 1387/04, BVerfGE 124, 348 (365 f.) – Jahresbeiträge EAEG; grundlegend: BVerfG v. 10.12.1980 – 2 BvF 3/77, BVerfGE 55, 274 (305 ff.) – Berufsausbildungsabgabe; jeweils m.w.N.

³⁵ Hess. VGH v. 30.7.2014 – 6 A 1079/13, Rn. 50 – Bankenabgabe; BFH v. 1.7.2020 – XI R 20/18, BStBl. II 2021, 296 (Rn. 24) – Bankenabgabe und Betriebsausgabenabzugsverbot.

³⁶ Gesetzentwurf RStruktFG 2010, 27.9.2010, BT-Drs. 17/3024, S. 71 f.

³⁷ BVerfG v. 6.11.1984 – 2 BvL 19, 20/83, 2 BvR 363, 491/83, BVerfGE 67, 256 (277 f. m.w.N.) – Investitionshilfegesetz.

³⁸ P. Kirchhof, Nichtsteuerliche Abgaben, HStR V, 3. Auflage 2007, § 119 Rn. 93 ff.; allgemein zu lenkenden Abgaben G. Kirchhof, Einführung EStG, HHR, Stand 2025 (i.E.), Anm. 311 ff.

fiskalischen Zweck, auch wenn ein Finanzierungseffekt in der Regel bleibt. Wird dem Lenkungsimpuls der Verteuerung z. B. durch eine Tabak-, Alkohol- oder Umweltsteuer gefolgt, wird auf das gesundheits- oder umweltschädliche Verhalten verzichtet. Der steuerliche Tatbestand wird weniger oft oder nicht mehr erfüllt. Die Steuereinnahmen verringern sich entsprechend oder bleiben aus. Je größer der Lenkungserfolg ist, umso geringer sind die Einnahmen.³⁹

f) Bankenabgabe 2011–2014 – Sonderabgabe zu Finanzierungszwecken

Nach der Begründung des Gesetzentwurfs wollte die Bankenabgabe 2011–2014 auch eine lenkende Wirkung entfalten. Die Bemessungsgrundlage für die Abgabe sei entsprechend gestaltet worden. „Mit den Beiträgen sollen Bankgeschäfte gezielt verteuert werden, die systemische Risiken bergen, um Banken einen Anreiz zu geben, das systemische Risiko zu senken.“⁴⁰ Die Abgabenhöhe richtete sich nach dem Bedarf des Restrukturierungsfonds und nach der Finanzkraft der belasteten Kreditinstitute (§§ 1, 2, 3, 12 RStruktFG 2010, § 1 RStruktFV 2011). Maßgeblich für die Berechnung des Jahresbeitrags war jeweils der festgestellte Jahresabschluss für das letzte vor dem 1. März des jeweiligen Beitragsjahres endende Geschäftsjahr (§ 1 Abs. 3 S. 1 RStruktFV 2011). Eine mögliche Lenkungswirkung konnte die Bankenabgabe 2011–2014 daher von vornherein ab dem Ende des Jahres 2013 nicht mehr entfalten. Der **mögliche steuernde Effekt** hat aber verfassungsrechtlich eine untergeordnete Bedeutung.⁴¹ Für die Bankenabgabe 2011–2014 greift der verfassungsrechtliche Maßstab für Sonderabgaben mit Finanzierungszweck.⁴²

Der Restrukturierungsfonds verfolgt gem. § 3 RStruktFG 2010 die Ziele, den Finanzmarkt zu stabilisieren, indem Bestands- und Systemgefährdungen überwunden werden. Ein Lenkungsziel regelt das Gesetz nicht. Es lässt dieses auch nicht maßgeblich erkennen. Zunächst werden nicht nur systemrelevante Kreditinstitute, bei denen die Lenkungswirkung einen entscheidenden Erfolg zeitigen könnte, sondern gem. § 2 RStruktFG 2010 alle Kreditinstitute verpflichtet, die Abgabe zu entrichten.⁴³ Die Bankenabgabe wird sodann nicht nach einer möglichen Lenkungswirkung, sondern vor

³⁹ In einem konkreten Blick auf die Bankenabgabe Hess. VGH v. 30.7.2014 – 6 A 1079/13, Rn. 60 – Bankenabgabe; P. Kirchhof, Nichtsteuerliche Abgaben, HStR V, 3. Auflage 2007, § 119 Rn. 93.

⁴⁰ Gesetzentwurf RStruktFG 2010, 27.9.2010, BT-Drs. 17/3024, S. 73 f.; diese Zielsetzung zitiert auch BFH v. 1.7.2020 – XI R 20/18, BStBl. II 2021, 296 (Rn. 24) – Bankenabgabe und Betriebsausgabenabzugsverbot.

⁴¹ Zu diesem Befund Hess. VGH v. 30.7.2014 – 6 A 1079/13, Rn. 55 – Bankenabgabe.

⁴² Zu diesem soeben unter 1. m.w.N.

⁴³ Zu diesem Befund Hess. VGH v. 19.11.2014 – 6 A 2180/13, WM 2015, 434 (Rn. 43) – Jahresbeiträge Restrukturierungsfonds.

allem danach bemessen, dass die Einnahmen ausreichen, um die Kosten für die anvisierten Maßnahmen und die zuständige Anstalt zu decken (§ 12 Abs. 1 RStruktFG 2010). Der prägende Gedanke ist nicht, die Kreditinstitute zu einem Verhalten zu bewegen und dann mit der zunehmenden Lenkungswirkung die Einnahmen durch die Abgabe kontinuierlich zu senken, sondern dauerhaft eine hinreichende Finanzkraft zu gewinnen, um den Finanzmarkt zu stabilisieren (§ 3 Abs. 1 RStruktFG 2010). Nicht der Lenkungszweck, der das fiskalische Anliegen der Abgabe schwächt, sondern der Finanzierungszweck steht im Vordergrund.

Die Abgabe wurde gem. § 12 Abs. 10 RStruktFG 2010 i.V.m. § 1 Abs. 2 und Abs. 3 RStruktFV 2011⁴⁴ auf Grundlage des jeweiligen Jahresabschlusses nach den Passiva und Derivaten des Kreditinstituts bemessen. Die Derivate waren mit 0,000003 und die Passiva je nach Höhe mit 0,0001 bis 0,0006 zu multiplizieren (§ 1 Abs. 2 RStruktFV 2011). Zudem wurde eine Zumutbarkeitsgrenze geregelt (§ 3 RStruktFV 2011). Der Jahresbeitrag richtete sich damit nach Kriterien der Finanzkraft. Die systemischen Risiken, die vermieden werden sollten, hängen aber auch von anderen Umständen wie dem Verhalten des Kreditinstituts und seiner Risikobereitschaft ab. Die Beiträge spiegeln daher das systemische Risiko nicht hinreichend.⁴⁵ Insbesondere aber führen die geringen Multiplikatoren dazu, dass Veränderungen in den Werten und damit in der Höhe der Abgabe kaum eine lenkende Rolle entfalten. Ein möglicher Lenkungseffekt tritt damit in den Hintergrund. Die Zumutbarkeitsgrenze bestätigt diesen Befund. Sie setzt in besonderen Fällen nicht auf eine Verhaltensänderung, sondern auf eine Entlastung.

Die Bankenabgabe 2011–2014 folgt nach der gesetzlichen Ausgestaltung und der tatsächlichen Belastung primär einem Finanzierungszweck. Die mögliche Lenkungswirkung spielt verfassungsrechtlich keine maßgebliche Rolle. Ohnehin war sie nach dem Jahr 2013 nicht mehr existent. Die Bankenabgabe ist eine **Sonderabgabe zu Finanzierungszwecken**. Die besonderen und höheren verfassungsrechtlichen Maßstäbe für Lenkungsabgaben greifen nicht.

⁴⁴ Verordnung über die Erhebung der Beiträge zum Restrukturierungsfonds für Kreditinstitute (Restrukturierungsfonds-Verordnung – RStruktFV) vom 20.7.2011, BGBl. 2011 I, S. 1406.

⁴⁵ Zu diesem Befund Hess. VGH v. 30.7.2014 – 6 A 1079/13, Rn. 55 – Bankenabgabe.

3. Zweck, homogene Gruppe, Finanzverantwortung – verbundene Voraussetzungen

Die Bankenabgabe wurde in den Jahren 2011 bis 2014 als **verfassungskonforme Sonderabgabe zu Finanzierungszwecken** erhoben. Die für die Prüfung maßgebliche – nach der obigen Zählung – zweite Voraussetzung für Sonderabgaben – die spezielle Rechtfertigung in einem besonderen Finanzierungszweck, der über eine reine Mittelbeschaffung hinausgreift – steht mit der dritten, vierten und fünften Voraussetzung nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts in einer „besonders enge[n] Verbindung.“⁴⁶ In Erfüllung des Finanzierungszwecks darf nur eine homogene Gruppe belastet werden, die eine spezielle, sie verbindende Finanzierungsverantwortung für den Zweck trägt. In diesen Bindungen und Verbindungen sind die gewonnenen Mittel gruppennützig zu verwenden.

Diese „besonders enge Verbindung“⁴⁷ hat das Bundesverfassungsgericht konkretisiert. Die **homogene Gruppe** muss „zu dem mit der Abgabenerhebung verfolgten Zweck in einer Beziehung spezifischer Sachnähe stehen, aufgrund deren ihr eine besondere Finanzierungsverantwortung zugerechnet werden kann.“⁴⁸ Diese Verbindung wirkt auf die Homogenitätsanforderungen zurück. „Die Gruppenhomogenität muss [inhaltlich derart qualifiziert und] von einer Art sein, die geeignet ist, einen rechtfertigenden Zusammenhang mit einer spezifischen Finanzierungsverantwortung der Abgabepflichtigen für die Wahrnehmung der Aufgabe herzustellen.“ Die erforderliche spezifische Sachnähe verlangt, dass „die mit der Abgabe belastete Gruppe dem mit der Abgabenerhebung verfolgten Zweck nähersteht als jede andere Gruppe oder die Allgemeinheit der Steuerzahler.“⁴⁹

Die Kreditinstitute finanzierten über die Bankenabgabe 2011–2014 den Restrukturierungsfonds und damit ein Sondervermögen. Dieses Vermögen sollte im Falle einer neuen Finanzkrise Gegenmaßnahmen finanzieren und den Finanzmarkt stabilisieren, indem zukünftige Bestands- und Systemgefährdungen überwunden werden. Das Anliegen war, Brückeninstitute zu gründen, Anteile zu erwerben, Garantien zu gewähren

⁴⁶ BVerfG v. 24.11.2009 – 2 BvR 1387/04, BVerfGE 124, 348 (366) – Jahresbeiträge EAEG; BVerfG v. 28.1.2014 – 2 BvR 1561–1564/12, BVerfGE 135, 155 (Rn. 126) – Filmförderungsgesetz.

⁴⁷ BVerfG v. 24.11.2009 – 2 BvR 1387/04, BVerfGE 124, 348 (366) – Jahresbeiträge EAEG; BVerfG v. 28.1.2014 – 2 BvR 1561–1564/12, BVerfGE 135, 155 (Rn. 126) – Filmförderungsgesetz.

⁴⁸ BVerfG v. 28.1.2014 – 2 BvR 1561–1564/12, BVerfGE 135, 155 (Rn. 121) – Filmförderungsgesetz; siehe auch BVerfG v. 24.11.2009 – 2 BvR 1387/04, BVerfGE 124, 348 (365 f.) – Jahresbeiträge EAEG; jeweils m.w.N.

⁴⁹ BVerfG v. 28.1.2014 – 2 BvR 1561–1564/12, BVerfGE 135, 155 (Rn. 123 f.) – Filmförderungsgesetz; BVerfG v. 3.2.2009 – 2 BvL 54/06, BVerfGE 122, 316 (336) – Absatzfondsgesetz (Text in eckiger Klammer).

oder Rekapitalisierungen und sonstige hilfreiche Maßnahmen durchzuführen (§ 3 RStruktFG 2010). Die Sonderabgabe⁵⁰ wurde nach Kriterien der Finanzkraft bemessen, um diese Zwecke mit hinreichenden Mitteln verfolgen zu können (§ 1, § 2, § 3, § 12 RStruktFG 2010, § 1 RStruktFV 2011).⁵¹ Mit dem Schutz des Finanzmarktes dient die Abgabe einem **Sachzweck, der über die bloße Mittelbeschaffung hinausgeht**.

Die belasteten Kreditinstitute sind die maßgeblichen Akteure auf diesem Markt. Als solche tragen sie eine besondere Verantwortung für mögliche Gefährdungen des Marktes. Gleichzeitig sind sie von Finanzkrisen in spezieller, zuweilen auch existenzgefährdender Weise betroffen und profitieren spiegelbildlich von Maßnahmen, die den Markt schützen, in einem vergleichbaren hohen Maß. Die Begründung des Gesetzentwurfs betont diese, die Kreditinstitute verbindende und die Bankenabgabe 2011–2014 rechtfertigende Finanzverantwortung. Geraten systemrelevante Banken in eine Schieflage, wird die besondere „Risikogemeinschaft“ der Kreditinstitute sichtbar. „Systemrelevante Banken können nicht in einem herkömmlichen Insolvenzverfahren abgewickelt werden, weil hierdurch erhebliche Dominoeffekte und Störungen auf dem Finanzmarkt ausgelöst werden können. Daher hat der Gesetzgeber für systemrelevante Banken besondere Verfahren und Instrumente geschaffen, die eine den Finanzmarkt schonende Restrukturierung und Abwicklung ermöglichen. Die spezifische Risikosituation durch die Schieflage eines systemrelevanten Kreditinstituts und damit die Gefahr von Dominoeffekten beruht auf dem besonders hohen Vernetzungsgrad zwischen den Kreditinstituten.“ Von den Maßnahmen der Stabilisierung des Finanzmarktes und der Überwindung von Gefährdungen, die durch die Bankenabgabe finanziert werden sollen, profitieren die Kreditinstitute daher in besonderer Weise. Sie weisen „im Vergleich mit der Allgemeinheit der Steuerzahler eine **besondere Sachnähe und Finanzierungsverantwortung** für die mit der Bankenabgabe verfolgten Ziele“ auf. Hierdurch wird die Sonderlast **verfassungsrechtlich gerechtfertigt**.⁵²

Die abgabepflichtigen Kreditinstitute sind – so führt es das Bundesverfassungsgericht ganz in diesem Sinne zur Umlage für die Finanzdienstleistungsaufsicht aus – „Anbieter auf einem speziellen, weitgehend rechtlich regulierten Markt, dem aus gesamtwirtschaftlicher Perspektive eine Homogenität stiftende Funktion – die volkswirtschaftlich effiziente Bündelung und Verteilung von Kapital – zukommt.“ Die

⁵⁰ Soeben unter 2.

⁵¹ Soeben unter 2. f).

⁵² Insgesamt Gesetzentwurf RStruktFG 2010, 27.9.2010, BT-Drs. 17/3024, S. 71 f. – Hervorhebungen nur hier.

Finanzlast findet dabei „ihre Rechtfertigung in einer Verantwortlichkeit für die Folgen gruppenspezifischer Zustände und Verhaltensweisen. Charakteristisch für den Finanzmarkt ist, dass Fehlentwicklungen [...] nicht nur das einzelne Unternehmen, sondern in besonderem Maße den Markt insgesamt betreffen. Es handelt sich um ein vernetztes Marktsystem wechselseitiger Abhängigkeiten, das in besonderem Maß vom Vertrauen der Marktteilnehmer in hinreichende Kontrollmechanismen abhängig ist. Zutreffend [...] wurde hervorgehoben], dass der Finanzmarkt wie kaum ein anderer Wirtschaftszweig für seine Tätigkeit das uneingeschränkte Vertrauen der Öffentlichkeit in die Sicherheit und das solide Geschäftsgebaren des gesamten Gewerbes zur Voraussetzung hat. Denn führen Schwierigkeiten eines Instituts zu Verlusten der Einleger, kann dadurch leicht auch das Vertrauen in die anderen Institute beeinträchtigt werden. Außerdem wirken sich ernstere Schwierigkeiten im Finanzmarkt wegen dessen volkswirtschaftlich zentraler Stellung erfahrungsgemäß auch auf andere Wirtschaftszweige aus. Wie bereits die Erfahrungen im Zusammenhang mit der Bankenkrise 1931 gezeigt haben, kann der Zusammenbruch eines Großinstituts das Wirtschaftsgefüge eines ganzen Landes in schwere Gefahr bringen.“⁵³

Die Banken agieren hiernach in einem Bereich, der durch eine besondere Verbundenheit, ein notwendiges Vertrauen und eine gemeinsame Verantwortung gekennzeichnet ist. Es ist daher **verfassungskonform**, diese Verantwortung in einer Finanzverantwortung zu verdichten, um den Finanzmarkt, auf dem die Banken agieren, zu stabilisieren und Gefährdungen zu überwinden. Das Abgabenaufkommen wurde daher auch – erneut in den Worten des Bundesverfassungsgerichts zur Finanzdienstleistungsaufsicht – „**gruppennützig verwendet**, denn Sachnähe der belasteten Unternehmen zum Zweck der Abgabenerhebung und korrespondierende Finanzierungsverantwortung bedeuten, dass die zweckentsprechende Verwendung des Abgabenaufkommens zugleich gruppennützig wirkt, die Gesamtgruppe der Abgabenschuldner [...] von einer ihrem Verantwortungsbereich zuzurechnenden Aufgabe entlastet.“⁵⁴

Die Bankenabgabe 2011–2014 wurde für einen besonderen Finanzierungszweck – den Schutz des Finanzmarktes – erhoben, der über eine reine Mittelbeschaffung hinausgreift. Die Kreditinstitute wurden dabei als homogene Gruppe belastet, die eine besondere verbindende Finanzverantwortung für den Finanzierungszweck trägt, weil sie die maßgeblichen Akteure des Finanzmarktes sind und von dessen Schutz besonders profitieren. Wären die Altmittel für diesen Zweck eingesetzt worden, wäre auch

⁵³ BVerfG v. 16.9.2009 – 2 BvR 852/07, BVerfGE 124, 235 (245 ff.) – Umlage Finanzdienstleistungsaufsicht.

⁵⁴ BVerfG v. 16.9.2009 – 2 BvR 852/07, BVerfGE 124, 235 (248 – Hervorhebungen nur hier) – Umlage Finanzdienstleistungsaufsicht.

die Voraussetzung der gruppennützigen Verwendung erfüllt worden. Dazu ist es aber nie gekommen.

4. Altmittel – Wegfall notwendiger verfassungsrechtlicher Voraussetzungen

a) Die erforderliche fortdauernde grundgesetzliche Rechtfertigung

Das Grundgesetz fordert, Sonderabgaben insbesondere in einem spezifischen Sachzweck besonders zu rechtfertigen, der in einer besonderen Finanzverantwortung einer homogenen Gruppe wurzelt und bei dessen Erfüllung die Verpflichteten daher durch die entsprechende gruppennützige Verwendung entlastet werden.⁵⁵ Diese notwendige vielschichtige Rechtfertigung ist eine **verfassungsrechtliche Voraussetzung** einer Sonderabgabe, die als solche vorhanden sein muss und nicht entfallen darf, damit das Grundgesetz nicht verletzt wird. Liegt die Voraussetzung nicht oder nicht mehr vor, ist die Sonderabgabe verfassungswidrig. Die Bankenabgabe 2011–2014 würde dann ihre grundgesetzliche Bedingung und damit auch den Rechtsgrund verlieren, nach dem die gewonnenen Mittel im Bereich der öffentlichen Hand verbleiben dürfen. Ohne die verfassungsrechtliche Rechtfertigung sind die Einnahmen aus einer Sonderabgabe zurückzuerstatten.⁵⁶

Diesen allgemeinen und für Abgaben selbstverständlichen Befund hat das Bundesverfassungsgericht in ständiger Rechtsprechung in einer **Kontrollpflicht des Gesetzgebers für Sonderabgaben** betont. Der Gesetzgeber ist „von Verfassungs wegen gehalten, stets zu überprüfen, ob seine ursprüngliche Entscheidung für den Einsatz des gesetzgeberischen Mittels ‚Sonderabgabe‘ **aufrechtzuerhalten** oder ob sie wegen veränderter Umstände, insbesondere wegen Wegfalls des Finanzierungszwecks oder Zielerreichung, **zu ändern oder aufzuheben** ist. Denn die Sonderabgabe bedarf als ein Ausnahmeinstrument zur Steuer der **fortdauernden Legitimation** durch hinreichende Rechtfertigungsgründe.“⁵⁷ Einnahmen aus einer Sonderabgabe müssen daher

⁵⁵ BVerfG v. 28.1.2014 – 2 BvR 1561–1564/12, BVerfGE 135, 155 (Rn. 121) – Filmförderungsgesetz; BVerfG v. 10.12.1980 – 2 BvF 3/77, BVerfGE 55, 274 (305 ff.) – Berufsausbildungsabgabe; jeweils m.w.N.; soeben unter 3.

⁵⁶ Ausdrücklich *A. Milutinović/E. Reimer*, Verfassungsrechtliche Möglichkeiten zur Verwendung der Bankenabgabe 2011 bis 2014, 2022, S. 34 Rn. 158, S. 35 Rn. 164 und 167 (<https://www.bundestag.de/resource/blob/1027404/05-Reimer.pdf>, Anlage, 12.8.2025); *S. Simon*, Der Rechtsgrund der Sonderabgaben, DÖV 2001, 63 (66 f.); für das Abgabenrecht: *I. Kemmler*, Geldschulden im Öffentlichen Recht, 2015, S. 28, 121.

⁵⁷ BVerfG v. 26.3.2025 – 2 BvR 1505/20, NJW 2025, 1713 (Rn. 75 – Hervorhebungen nur hier) – Solidaritätszuschlag 2020/2021; nahezu wortgleich BVerfG v. 10.12.1980 – 2 BvF 3/77, BVerfGE 55, 274 (308) –

nicht nur zurückerstattet werden, wenn sie ohne verfassungsrechtliche Rechtfertigung erhoben wurden, sondern auch, wenn die Rechtfertigung nachträglich entfallen ist.

b) Nationaler und europäischer Restrukturierungsfonds

Die **verfassungsrechtlich notwendige Rechtfertigung der Bankenabgabe 2011–2014** ist mit der Einführung der europarechtlich geprägten Abgabe und dem Aufbau des Single Resolution Fund bis zum Ende des Jahres 2023 **weggefallen**. Der nationale Restrukturierungsfonds wurde durch die Einnahmen aus der Bankenabgabe 2011–2014 finanziert. Er diente gem. § 3 Abs. 1 RStruktFG 2010 „der Stabilisierung des Finanzmarktes durch Überwindung von Bestands- und Systemgefährdungen.“⁵⁸ Auch nach der Begründung des Gesetzentwurfs sollten in Reaktion auf die Finanzkrise mögliche **künftige** Krisen bekämpft werden.⁵⁹ Für diese Zwecke wurde die Bankenabgabe aber nicht maßgeblich eingesetzt.⁶⁰ Parallel wurde ein europäischer Schutzmechanismus aufgebaut, der ab dem Jahr 2016 die nationalen Instrumente ablöste. Die Bankenabgaben waren seitdem an den Single Resolution Fund abzuführen.⁶¹ Auf den rein nationalen Restrukturierungsfonds und die Altmittel kam es sodann nicht mehr an. Der Finanzmarkt wird durch die europäischen Instrumente gesichert. Die Bankenabgabe 2011–2014 verlor ihren besonderen Finanzierungszweck, der sie verfassungsrechtlich rechtfertigte.⁶²

Der Gesetzgeber stand daher vor der genannten grundgesetzlichen Alternative, die Abgabe durch neue Regelungen in das Maß der Verfassung zu führen oder die Altmittel zurückzuerstatten. Die einschlägige europäische Verordnung und Erwägungen des deutschen Gesetzgebers wiesen ausdrücklich den Weg, die Altmittel auf den deutschen Anteil an der europäischen Bankenabgabe anzurechnen und so seine „Doppelzahlung“ der Kreditinstitute zu vermeiden.⁶³ Diesen insofern doppelt vorgezeichneten

Berufsausbildungsabgabe; knapper: BVerfG v. 28.1.2014 – 2 BvR 1561–1564/12, BVerfGE 135, 155 (Rn. 122) – Filmförderungsgesetz; BVerfG v. 24.11.2009 – 2 BvR 1387/04, BVerfGE 124, 348 (366) – Jahresbeiträge EAEG; jeweils m.w.N.

⁵⁸ Siehe bereits soeben unter 2.

⁵⁹ Gesetzentwurf RStruktFG 2010, 27.9.2010, BT-Drs. 17/3024, S. 42.

⁶⁰ Bereits unter II. 2. m.w.N.

⁶¹ Gesetzentwurf RStruktFG 2014, 22.9.2014, BT-Drs. 18/2575, S. 3; Gesetzentwurf RStruktFÜG-E, 2.10.2024, BT-Drs. 20/13158, S. 1; bereits unter II. 2.

⁶² Bereits unter II. 2.; zu diesem Zweck soeben unter 3.

⁶³ Art. 70 Abs. 5 und Erwägungsgrund 103 (Zitat) der Verordnung (EU) Nr. 806/2014 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 15. Juli 2014 zur Festlegung einheitlicher Vorschriften und eines einheitlichen Verfahrens für die Abwicklung von Kreditinstituten und bestimmten Wertpapierfirmen im Rahmen eines einheitlichen Abwicklungsmechanismus und eines einheitlichen Abwicklungsfonds sowie zur Änderung der Verordnung (EU) Nr. 1093/2010 (im Folgenden: SRM-VO), ABl. L 225 vom 30.7.2014, S. 1; Gesetzentwurf

Weg schlug der Gesetzgeber aber nicht ein. Er entschied sich für eine Übergangsregelung. Nach der sog. Brückenfinanzierung wurden die Altmittel für mögliche Darlehen vorgehalten, um auftretende Finanzierungslücken im neuen Single Resolution Fund zu schließen.⁶⁴ Solche Finanzlücken sind allerdings nicht maßgeblich entstanden. Die Altmittel wurden erneut nicht eingesetzt. Ende 2023 erreichte der europäische Single Resolution Fund seine anvisierte finanzielle Zielgröße von mindestens einem Prozent der gedeckten Einlagen der Kreditinstitute aller teilnehmenden Mitgliedstaaten (78 Mrd. Euro).⁶⁵ Zugleich endete der sog. Übergangszeitraum. Einer Brückenfinanzierung bedarf es daher nicht mehr. Die Altmittel haben ihren Finanzierungszweck verloren.

c) Die Bankenabgabe 2011–2014 ist nicht mehr gerechtfertigt

„Zum 1. Januar 2024 ist“ – in den Worten der Begründung eines aktuellen Gesetzentwurfs – „der derzeitige Verwendungszweck der für die Jahre 2011 bis 2014 erhobenen und im RSF verwalteten Bankenabgaben mit einem Volumen von rund 2,3 Mrd. EUR, die sogenannten ‚Altmittel‘, entfallen.“⁶⁶ Die verfassungsrechtlich notwendige gruppennützige Verwendung zum Schutz des Finanzmarktes ist jetzt auch nicht mehr in der subsidiären Auffang- und Brückenfinanzierungsfunktion ein Finanzanliegen der Altmittel, sondern allein Aufgabe des europäischen Single Resolution Fund. Dieser wird nicht durch die Bankenabgabe 2011–2014, sondern durch die europäisch geprägte Abgabe finanziert. Die Begründung des bereits zitierten Gesetzentwurfs verdeutlicht die verfassungsrechtlichen Folgen. „Da die Altmittel in der Form einer Sonderabgabe erhoben worden waren, ist der Bund gehalten, alsbald eine neue, verfassungsrechtlich zulässige Verwendung gesetzlich zu bestimmen“⁶⁷ oder die Mittel zurückzuerstatten. Bislang ist eine neue zulässige Verwendung nicht geregelt worden. Eine solche Neuregelung ist gegenwärtig auch nicht geplant. Vielmehr sollen die Altmittel nach dem aktuellen Koalitionsvertrag rückerstattet werden und sodann in einen Mittelstand-Fonds fließen, der gehebelt bis zu zehn Milliarden Euro für die digitale

RStruktFG 2014, 22.9.2014, BT-Drs. 18/2575, S. 223: „Andernfalls würde eine Doppelbelastung von deutschen Instituten geschaffen, die erst in den nationalen Fonds und künftig erneut in den Europäischen Abwicklungsfonds einzahlen müssten. Dies gilt es zu vermeiden.“

⁶⁴ § 12j RStruktFG 2015; Gesetzentwurf RStruktFG 2015, 26.5.2015, BT-Drs. 18/5009, S. 83 f.; Gesetzentwurf RStruktFÜG-E, 2.10.2024, BT-Drs. 20/13158, S. 1; bereits unter II. 2.

⁶⁵ Gesetzentwurf RStruktFÜG-E, 2.10.2024, BT-Drs. 20/13158, S. 1; Single Resolution Fund: no expected contribution in 2024 as target level reached, Press releases, Thursday, 15 February 2024 (<https://www.srb.europa.eu/en/content/single-resolution-fund-no-expected-contribution-2024-target-level-reached>, 12.8.2025).

⁶⁶ Gesetzentwurf RStruktFÜG-E, 2.10.2024, BT-Drs. 20/13158, S. 1.

⁶⁷ Gesetzentwurf RStruktFÜG-E, 2.10.2024, BT-Drs. 20/13158, S. 2.

und klimaneutrale Transformation deutscher Mittelstandsunternehmen bereitstellen soll.⁶⁸ Für diese Transformation kann die öffentliche Hand die Altmittel aber selbst nicht einsetzen. Der Zweck der Sonderabgabe würde der homogenen Gruppe der Kreditinstitute und ihrer Finanzverantwortung und einer entsprechenden gruppennützigen Verwendung⁶⁹ ersichtlich nicht mehr entsprechen. Die Grenzen der Verfassung für Sonderabgaben werden nur gewahrt und die Ziele des Koalitionsvertrages nur erreicht, wenn die Bankenabgabe den Kreditinstituten zurückerstattet wird. Der Koalitionsvertrag verdeutlicht daher den verfassungsrechtlichen Befund der nachfolgenden Ausführungen. Die Altmittel können keiner neuen Verwendung zugeführt werden. Die zunächst verfassungskonform erhobene Bankenabgabe 2011–2014 ist nicht mehr gerechtfertigt und daher verfassungswidrig. Die Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht muss die Altmittel zurückerstatten.⁷⁰

Dieser Befund wird nicht dadurch relativiert, dass die Bundesregierung gegenwärtig prüft, wie der Weg in das Maß der Verfassung zu gehen ist.⁷¹ Die **verfassungsrechtlich notwendige Rechtfertigung der Bankenabgabe 2011–2014** ist mit der Einführung der europarechtlich geprägten Abgabe und dem Aufbau des europäischen Single Resolution Fund zum Ende des Jahres 2023 **weggefallen**. Der Gesetzgeber steht nun vor der vom Bundesverfassungsgericht betonten Alternative. Er könnte versuchen, die Bankenabgabe 2011–2014 verfassungsrechtlich neu zu rechtfertigen und insoweit zu ändern. Dies wird aber aus unterschiedlichen grundgesetzlichen Gründen nicht gelingen (sogleich unter IV. und V.). Dann aber sind die Erträge aus der Abgabe zeitnah an die Kreditinstitute zurückzuerstatten (unter VI.).

⁶⁸ Verantwortung für Deutschland. Koalitionsvertrag zwischen CDU, CSU und SPD, 21. Legislaturperiode, 2025, Rn. 1586–1590; Antwort der Bundesregierung auf die Kleine Anfrage der Abgeordneten Sascha Müller, Katharina Beck, Dr. Moritz Heuberger, weiterer Abgeordneter und der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN – Drucksache 21/422 – Verwendung der Altmittel aus dem Restrukturierungsfonds – Rechtliche Rahmenbedingungen und Umsetzung eines Mittelstandsfonds gemäß Koalitionsvertrag, 23.6.2025, BT-Drs. 21/615, S. 2 f.; insgesamt bereits unter II. 2. a.E.

⁶⁹ Bereits unter 3.

⁷⁰ Sogleich unter IV. bis VI.

⁷¹ Antwort der Bundesregierung auf die Kleine Anfrage der Abgeordneten Sascha Müller, Katharina Beck, Dr. Moritz Heuberger, weiterer Abgeordneter und der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN – Drucksache 21/422 – Verwendung der Altmittel aus dem Restrukturierungsfonds – Rechtliche Rahmenbedingungen und Umsetzung eines Mittelstandsfonds gemäß Koalitionsvertrag, 23.6.2025, BT-Drs. 21/615, S. 2 f.

IV. Entwurf des Restrukturierungsfonds-Übertragungsgesetzes – erwogener verfassungswidriger Mitteleinsatz

1. RStruktFÜG-E – die Altmittel sollten Fehlbeträge des FMS ausgleichen

Dem Gesetzgeber war und ist bewusst, dass er die Bankenabgabe 2011–2014 und die durch sie gewonnenen sog. Altmittel verfassungsrechtlich neu zu rechtfertigen hat. Ansonsten muss die öffentliche Hand die Altmittel zurückerstatten.⁷² Deshalb sollten die Altmittel durch den Entwurf eines **Restrukturierungsfonds-Übertragungsgesetzes** (RStruktFÜG-E)⁷³ die notwendige neue verfassungsrechtliche Grundlage erhalten. Der Gesetzentwurf ist vom Bundestag nie beschlossen worden.⁷⁴ Die öffentliche Hand behält die Altmittel daher gegenwärtig auch nach der eigenen Überzeugung in verfassungswidriger Weise und muss sie zeitnah zurückerstatten.⁷⁵

Selbst wenn das RStruktFÜG in Kraft getreten wäre, hätte es die Altmittel nicht hinreichend verfassungsrechtlich gerechtfertigt. Die anvisierten Regelungen sahen **keinen ausreichenden Finanzierungszweck und keine hinreichende gruppennützige Verwendung** vor, die der Finanzverantwortung der Kreditinstitute entspricht, die mit der Bankenabgabe 2011–2014 belastet wurden (sogleich auch unter 2.). Aber selbst wenn die Regelungen den engen verfassungsrechtlichen Voraussetzungen für Sonderabgaben entsprochen hätten, hätte der Gesetzgeber **von Verfassungs wegen den rechtfertigenden Zweck der Bankenabgabe 2011–2014 nicht rund zehn Jahre später auswechseln können** (sogleich unter 3. bis 5.).

Im Zuge der Finanzkrise wurde im Herbst 2008 durch das Finanzmarktstabilisierungsfondsgesetz (FMStFG; später: Stabilisierungsfondsgesetz – StFG⁷⁶) der sog. **Finanz-**

⁷² Gesetzentwurf RStruktFÜG-E, 2.10.2024, BT-Drs. 20/13158, S. 1 f.; Verantwortung für Deutschland. Koalitionsvertrag zwischen CDU, CSU und SPD, 21. Legislaturperiode, 2025, Rn. 1586–1590; soeben unter III. 4. sowie bereits unter II. 2.

⁷³ Gesetzentwurf RStruktFÜG-E, 2.10.2024, BT-Drs. 20/13158, S. 1; siehe bereits unter II. 2.

⁷⁴ Bereits unter II. 2.

⁷⁵ Bereits unter III. 4.

⁷⁶ Im Jahr 2020 reagierte der Gesetzgeber auf die erheblichen Schwierigkeiten, denen Unternehmen aufgrund der Coronavirus-Pandemie begegnen mussten. Das Gesetz wurde um einen Wirtschaftsstabilisierungsfonds ergänzt und entsprechend umbenannt. Aus dem FMStFG wurde das Gesetz zur Errichtung eines Finanzmarkt- und eines Wirtschaftsstabilisierungsfonds (Stabilisierungsfondsgesetz – StFG). Siehe hierzu: Gesetz zur Errichtung eines Wirtschaftsstabilisierungsfonds (Wirtschaftsstabilisierungsfondsgesetz – WStFG) vom 27. März 2020, BGBl. 2020 I, S. 543; Entwurf der Fraktionen der CDU/CSU und SPD eines Gesetzes zur Errichtung

marktstabilisierungsfonds (FMS) als nicht rechtsfähiges Sondervermögen i.S.d. Art. 110 Abs. 1 GG geschaffen.⁷⁷ Gem. § 2 Abs. 1 FMStFG 2008 sollte der FMS den Finanzmarkt durch die Überwindung von Liquiditätsengpässen stabilisieren. Hierfür wurden Rahmenbedingungen geschaffen, um das Eigenkapital von Kreditinstituten, Versicherungsunternehmen, Pensionsfonds, Kapitalanlagegesellschaften sowie Wertpapier- und Terminbörsen, Finanzholding-Gesellschaften, gemischte Finanzholding-Gesellschaften oder beaufsichtigte Finanzkonglomeratsunternehmen zu stärken.⁷⁸ Ende 2012 wurde dieser in § 2 Abs. 1 FMStFG 2008 geregelte Kreis durch das **Dritte Finanzmarktstabilisierungsgesetz** auf die Unternehmen i.S.d. § 2 RStruktFG 2010 beschränkt.⁷⁹ „Bisher sind“ – so die Begründung des Gesetzentwurfs – „die Systeme des Finanzmarktstabilisierungsfonds und des Restrukturierungsfonds getrennt: Stabilisierungsmaßnahmen des Finanzmarktstabilisierungsfonds werden aus Haushaltsmitteln gewährt, während Restrukturierungsmaßnahmen durch den Bankensektor allein getragen werden. Künftig sollen beide Systeme enger miteinander verzahnt werden, um die Risiken der Inanspruchnahme von Haushaltsmitteln durch mögliche Bankenrettungsmaßnahmen zu verringern. Für etwaige Verluste aus künftigen Maßnahmen des Finanzmarktstabilisierungsfonds soll daher auf die Mittel des Restrukturierungsfonds zurückgegriffen werden. Damit entfällt für etwaige Verluste aus künftigen Stabilisierungsmaßnahmen auch eine Verteilung der Lasten auf Bund und Länder, soweit eine Lastentragung nicht aus einem Anteilsbesitz an Kreditinstituten resultiert.“⁸⁰ Nachdem der europäische Single Resolution Fund (SRF) geschaffen worden war, dienten die Altmittel jedoch einer Brückenfinanzierung für die Übergangszeit des europäischen Fonds bis Ende 2023.⁸¹

Als der Single Resolution Fund Ende 2023 seine anvisierte finanzielle Zielgröße erreichte und der Übergangszeitraum endete, verloren die Altmittel daher ihren Finanzierungszweck.⁸² Deshalb brachte der Gesetzgeber im Herbst 2024 das **Restruk-**

eines Wirtschaftsstabilisierungsfonds (Wirtschaftsstabilisierungsfondsgesetz – WStFG), 24.3.2020, BT-Drs. 19/18109.

⁷⁷ Gesetzentwurf FMStG, 14.10.2008, BT-Drs. 16/10600, S. 1, 3.

⁷⁸ Gesetz zur Umsetzung eines Maßnahmenpakets zur Stabilisierung des Finanzmarktes (Finanzmarktstabilisierungsgesetz – FMStG) vom 17. Oktober 2008, BGBl. 2008 I, S. 1982; Gesetzentwurf FMStG, 14.10.2008, BT-Drs. 16/10600, S. 3.

⁷⁹ Drittes Gesetz zur Umsetzung eines Maßnahmenpakets zur Stabilisierung des Finanzmarktes (Drittes Finanzmarktstabilisierungsgesetz – 3. FMStG) vom 20. Dezember 2012, BGBl. 2012 I, S. 2777; Gesetzentwurf 3. FMStG, 23.10.2012, BT-Drs. 17/11138, S. 5.

⁸⁰ Gesetzentwurf 3. FMStG, 23.10.2012, BT-Drs. 17/11138, S. 8.

⁸¹ § 12j RStruktFG 2015, BGBl. 2014 I, S. 2178; Gesetzentwurf RStruktFG 2015, 26.5.2015, BT-Drs. 18/5009, S. 83 f.; Gesetzentwurf RStruktFÜG-E, 2.10.2024, BT-Drs. 20/13158, S. 1; bereits unter II. 2.

⁸² Soeben unter III. 4.

turierungsfonds-Übertragungsgesetz in dem Anliegen auf den Weg, die Altmittel für den Finanzmarktstabilisierungsfonds zu nutzen.⁸³ Diese Lösung wurde zuvor von manchen Stimmen im Finanzausschuss begrüßt.⁸⁴ Die Parlamentarische Staatssekretärin beim Bundesfinanzministerium *Katja Hessel* wies aber ausdrücklich auf die rechtlichen Risiken.⁸⁵ Die Altmittel sollten nach der Begründung des Gesetzentwurfs zur „**teilweisen Tilgung des Fehlbetrags des FMS**“ eingesetzt werden. „Dadurch **sinkt der künftige Finanzierungsaufwand für Bund und Länder deutlich** und die Altmittel des RSF werden einer neuen, verfassungsrechtlich zulässigen Verwendung zugeführt.“ Sie würden „gruppennützig verwendet, da sie Maßnahmen finanzieren, die der Stabilisierung des Finanzmarkts dienen. Hiervon profitierte vor allem die Gruppe der seinerzeit abgabepflichtigen Kreditinstitute in ihrer Gesamtheit.“⁸⁶ Doch hätte der Gesetzentwurf aus dem Jahr 2024 entgegen diesen Ausführungen die verfassungsrechtlichen Voraussetzungen für die Bankenabgabe 2011–2014 nicht erfüllt.

2. Tilgung von Fehlbeträgen – eine reine Mittelbeschaffung reicht nicht

Das Bundesverfassungsgericht betont und konkretisiert die acht „besonders strengen“ und verbundenen Voraussetzungen für Sonderabgaben zu Finanzierungszwecken⁸⁷ in einer hier maßgeblichen Weise. Anders als Steuern dürfen Sonderabgaben nicht allein dem Zweck dienen, die öffentliche Hand zu finanzieren und Bund und Länder zu entlasten. Der Gesetzgeber darf sich einer Sonderabgabe „nur im Rahmen der Verfolgung eines **Sachzwecks bedienen, der über die bloße Mittelbeschaffung** hinausgeht.“⁸⁸ Der Finanzmarktstabilisierungsfonds wird aus Haushaltsmitteln finanziert. Die Altmittel der Bankenabgabe 2011–2014 sollten nach der Begründung des Gesetzentwurfs aus dem Jahr 2024 „Verluste“ und den „Fehlbetrag“ des Finanzmarktstabilisierungsfonds „tilgen“, damit der „künftige Finanzierungsaufwand für Bund und

⁸³ Gesetzentwurf RStruktFÜG-E, 2.10.2024, BT-Drs. 20/13158.

⁸⁴ Abg. *Johannes Schräps* und Abg. *Katharina Beck*, 46. Sitzung des Finanzausschusses des Bundestages, 20. Wahlperiode, 29.3.2023, Protokoll-Nr. 20/46, S. 14 f.

⁸⁵ 46. Sitzung des Finanzausschusses des Bundestages, 20. Wahlperiode, 29.3.2023, Protokoll-Nr. 20/46, S. 13.

⁸⁶ Gesetzentwurf RStruktFÜG-E, 2.10.2024, BT-Drs. 20/13158, S. 2, 19, siehe auch S. 1 und 13 – Hervorhebungen nur hier.

⁸⁷ BVerfG v. 16.9.2009 – 2 BvR 852/07, BVerfGE 124, 235 (244) – Umlage Finanzdienstleistungsaufsicht; BVerfG v. 17.7.2003 – 2 BvL 1, 4, 6, 16, 18/99, 1/01, BVerfGE 108, 186 (217) – Informationspflichten bei Sonderabgaben; BVerfG v. 24.1.1995 – 1 BvL 18/93 u.a., BVerfGE 92, 91 (115) – Feuerwehrabgabe; bereits unter III. 1., 3. und 4.

⁸⁸ BVerfG v. 6.5.2014 – 2 BvR 1139–1141/12, BVerfGE 136, 194 (Rn. 116 – Hervorhebungen nur hier) – Weinabgabe Rheinland-Pfalz; BVerfG v. 28.1.2014 – 2 BvR 1561–1564/12, BVerfGE 135, 155 (Rn. 121) – Filmförderungsgesetz; BVerfG v. 24.11.2009 – 2 BvR 1387/04, BVerfGE 124, 348 (366) – Jahresbeiträge EAEG; jeweils m.w.N.

Länder deutlich“ sinkt.⁸⁹ Der von den Haushaltsmitteln und damit von der Allgemeinheit der Steuerzahler finanzierte Fonds kann aber von Verfassungs wegen nicht auf eine Teilfinanzierung durch eine für einen anderen Zweck bereits erhobene Sonderabgabe umgestellt werden. Die Gesetzesbegründung weist selbst auf den Verfassungsbruch. Es ging ihr nicht darum, ein neues Instrument einer gruppennützigen Verwendung und besonderen Finanzverantwortung der Belasteten zu finanzieren. Vielmehr sollte ein Fehlbetrag des Finanzmarktstabilisierungsfonds in Teilen ausgeglichen werden, um Bund und Länder zu entlasten. Die Gesetzesvorhaben wollten die Altmittel **allein zur Mittelbeschaffung** nutzen. Hierfür aber steht eine Sonderabgabe wie die Bankenabgabe 2011–2014 nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts nicht zur Verfügung.

3. Die Schranke der gruppennützigen Verwendung

Würden die Altmittel genutzt, um Verluste des Finanzmarktstabilisierungsfonds auszugleichen, würde auch die Voraussetzung der **gruppennützigen Verwendung** missachtet. „Sind Sachnähe zum Zweck der Abgabe und Finanzierungsverantwortung der belasteten Gruppe der Abgabepflichtigen gegeben, so wirkt“ – in den Worten des Bundesverfassungsgerichts – „die zweckentsprechende Verwendung des Abgabenaufkommens zugleich gruppennützig, entlastet die Gesamtgruppe der Abgabenschuldner nämlich von einer ihrem Verantwortungsbereich zuzurechnenden Aufgabe. Die Erfüllung dieser Merkmalsgruppe in ihrem Zusammenspiel bildet zugleich den entscheidenden Rechtfertigungsgrund für eine zu der Gemeinlast der Steuern hinzutretende Sonderlast und sichert so die Wahrung verhältnismäßiger Belastungsgleichheit.“⁹⁰ Die Begründung des Gesetzentwurfs weist selbst darauf, dass diese Voraussetzung nicht gegeben ist. Der Einsatz für Verluste und Fehlbeträge des FMS entlastet hiernach Bund und Länder,⁹¹ nicht aber die Kreditinstitute, die die Bankenabgabe 2011–2014 entrichtet haben. Die Entlastung der öffentlichen Hand ist aber keine Aufgabe, die den Kreditinstituten über Sonderabgaben finanziell aufgetragen werden kann und deren Erfüllung diese entlastet.

⁸⁹ Gesetzentwurf RStruktFÜG-E, 2.10.2024, BT-Drs. 20/13158, S. 2.

⁹⁰ BVerfG v. 24.11.2009 – 2 BvR 1387/04, BVerfGE 124, 348 (366) – Jahresbeiträge EAEG; BVerfG v. 28.1.2014 – 2 BvR 1561–1564/12, BVerfGE 135, 155 (Rn. 126) – Filmförderungsgesetz.

⁹¹ Gesetzentwurf RStruktFÜG-E, 2.10.2024, BT-Drs. 20/13158, S. 2.

Nach der Begründung des Gesetzentwurfs aus dem Jahr 2024 würden die Altmittel dennoch „gruppennützig verwendet, da sie Maßnahmen finanzieren, die der Stabilisierung des Finanzmarkts dienen. Hiervon profitierte **vor allem** die Gruppe der seinerzeit abgabepflichtigen Kreditinstitute in ihrer Gesamtheit.“⁹² Die anvisierte Tilgung des Fehlbetrags des Finanzmarktstabilisierungsfonds dient dem Finanzmarkt allerdings nur mittelbar, weil keine konkreten Maßnahmen der Stabilisierung oder Hilfe finanziert, sondern lediglich Bund und Länder entlastet werden. Die Altmittel würden auch deshalb nicht gruppennützig verwendet. Die Finanzverantwortung und die Verwendung der Mittel müssen die Belasteten als eine homogene Gruppe verbinden. Eine Sonderabgabe darf nicht lediglich den Verpflichteten neben anderen und daher „vor allem“ dienen.

4. Homogene Gruppe – materielle Kriterien, keine gezielte Normierung

Der für die gruppennützige Verwendung maßgebliche Begriff der Sachnähe ist zudem – in den Worten des Bundesverfassungsgerichts – „nach **materiell-inhaltlichen Kriterien** zu bestimmen, **die sich einer gezielten Normierung des Gesetzgebers aus Anlaß der Einführung der Abgabe entziehen**. Ob eine bestimmte Gruppe eine ‚besondere Sachnähe‘ zu einer bestimmten Aufgabe aufweist, ist mithin unter Anknüpfung an vorgegebene Strukturen der Lebenswirklichkeit bei Berücksichtigung der Rechts- und Sozialordnung zu bestimmen.“ Besteht die Sachnähe nicht, handelt es sich um eine öffentliche Angelegenheit, die durch die Allgemeinlast der Steuer zu finanzieren ist.⁹³ Eine gezielte Veränderung einer von einem Fonds profitierenden Gruppe, um bereits erhobene Sonderabgabenmittel zur Tilgung von Schulden zu verwenden, ist nach dieser Rechtsprechung unzulässig. Die Sachnähe einer homogenen Gruppe muss sich aus vorgegebenen Strukturen und der Lebenswirklichkeit ergeben, darf aber nicht allein aus einer entsprechend geplanten Gesetzesänderung resultieren.

⁹² Gesetzentwurf RStruktFÜG-E, 2.10.2024, BT-Drs. 20/13158, S. 2, 19 – Hervorhebung nur hier –, siehe auch S. 1 und 13.

⁹³ BVerfG v. 10.12.1980 – 2 BvF 3/77, BVerfGE 55, 274 (307 – Hervorhebung nur hier) – Berufsausbildungsabgabe; BVerfG v. 31.5.1990 – 2 BvL 12/88 u.a., BVerfGE 82, 159 (180) – Absatzfonds.

5. Spezifische Rechtfertigung dem Grund und der Höhe nach

Ganz in diesem Sinne gilt die „für nichtsteuerliche Abgaben zentrale Zulässigkeitsanforderung einer besonderen **sachlichen Rechtfertigung**“ nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts „nicht nur für die **Abgabenerhebung dem Grunde**, sondern auch für die **Bemessung der Sonderabgabe der Höhe** nach. Die Finanzierungsverantwortung kann nicht weiterreichen als der voraussichtliche Mittelbedarf für die mit der Sonderabgabe verfolgten Zwecke.“⁹⁴ Jede Sonderabgabe muss die engen verfassungsrechtlichen Voraussetzungen erfüllen. Sie ist daher aus der besonderen Rechtfertigung, ihrem besonderen Zweck, der speziellen Finanzverantwortung der homogenen Gruppe der Belasteten und der gruppennützigen Verwendung zu entwickeln. Der Abgabentatbestand ist im Belastungsgrund, in der Bemessungsgrundlage, in der Ausgestaltung und der Abgabenhöhe entsprechend zu gestalten. Die Bankenabgabe 2011–2014 wurde daher so bemessen, dass der Restrukturierungsfonds durch die Einnahmen mit einer für seine Aufgaben angemessenen Finanzkraft ausgestattet wird (§ 12 Abs. 1 RStruktFG 2010).⁹⁵ **An der Tilgung von Fehlbeträgen des Finanzmarktstabilisierungsfonds wurde die Sonderabgabe hingegen nie ausgerichtet.** Die Abgabenerhebung erfolgte – in der Formulierung des Bundesverfassungsgerichts – dem Grunde und der Höhe nach nicht, um Schulden des Finanzmarktstabilisierungsfonds auszugleichen. Sie darf auch deshalb hierfür nicht eingesetzt werden.

6. Bestätigung: einfachgesetzliche Regelung der Bankenabgabe 2011–2014

Dieser Befund wird durch die **Regelungen der Bankenabgabe 2011–2014** bestätigt. Die Sonderabgabe ist verfassungsrechtlich gerechtfertigt, weil sie den Restrukturierungsfonds finanzierte. Die Beiträge konnten herauf- und herabgesetzt werden, damit sie dieses Finanzziel erreichen (§ 12 Abs. 1 Satz 3 RStruktFG 2010). Genügen die Einnahmen hierfür nicht, konnten Sonderbeiträge erhoben werden (§ 12 Abs. 3 Satz 2 und RStruktFG 2010). Diese waren den Kreditinstituten gem. § 12 Abs. 5 Satz 2 RStruktFG 2010 zu erstatten, soweit sie nicht zur Deckung der Kosten verwendet wurden. Ein Einsatz für andere Zwecke, wie der Entwurf des Restrukturierungsfonds-Übertragungsgesetzes geplant hatte, stand dem Gesetzgeber auch aus verfassungsrechtlichen Gründen ersichtlich fern. Eine Antwort der Bundesregierung auf eine

⁹⁴ BVerfG v. 18.5.2004 – 2 BvR 2374/99, BVerfGE 110, 370 (390 f. – Hervorhebungen nur hier) – Klärschlamm.

⁹⁵ Bereits unter III. 2. f).

Kleine Anfrage aus dieser Zeit verdeutlicht dies: „Auf Grund verfassungsrechtlicher Vorgaben dürfen die Mittel der Sonderabgabe nicht in den allgemeinen Haushalt fließen, sondern müssen einem gesonderten Fonds zugeführt werden.“⁹⁶

Insgesamt **verbieten** die engen Voraussetzungen für Sonderabgaben, mit den Altmitteln Fehlbeträge des Finanzmarktstabilisierungsfonds auszugleichen.

⁹⁶ „Die Bankenabgabe soll zur Finanzierung der Maßnahmen für künftige Restrukturierungsfälle im Bankensektor erhoben werden. Auf Grund verfassungsrechtlicher Vorgaben dürfen die Mittel der Sonderabgabe nicht in den allgemeinen Haushalt fließen, sondern müssen einem gesonderten Fonds zugeführt werden. Die Sonderabgabe muss einem besonderen, über die bloße Mittelbeschaffung hinausgehenden Zweck dienen und eine homogene, abgrenzbare Gruppe treffen. Ferner müssen die Mittel aus der Abgabe gruppennützig verwendet werden. Zu diesem Zweck wird [...] ein Stabilitätsfonds eingerichtet, der über die Bankenabgabe finanziert wird und letztendlich allen Banken nützt“ (Antwort der Bundesregierung auf die Kleine Anfrage der Abgeordneten Sahra Wagenknecht, Dr. Barbara Höll, Harald Koch, weiterer Abgeordneter und der Fraktion DIE LINKE – Drucksache 17/1330, Bankenregulierung nach dem Verursacherprinzip, 26.4.2010, BT-Drs. 17/1522, S. 3).

V. Bankenabgabe 2011–2014 – die Regelung eines neuen Finanzierungszwecks ist verfassungsrechtlich kaum möglich

1. Sonderabgaben – besondere Voraussetzungen, enge Zweckbindung

a) Der Finanzierungszweck darf angepasst, aber nicht gänzlich geändert werden

Die Regelungen des Entwurfs eines Restrukturisierungsfonds-Übertragungsgesetzes aus dem Jahr 2024⁹⁷ sind aber vorliegend aus zwei Gründen nicht maßgeblich. Erstens ist der Gesetzentwurf nicht umgesetzt worden. Vor allem aber kann – zweitens – nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts eine Sonderabgabe, die zu einem gruppennützigen Finanzierungszweck erhoben wurde, **nicht für einen gänzlich anderen Zweck eingesetzt werden**. Soll ein gänzlich anderer Zweck finanziert werden, ist eine neue Sonderabgabe in den engen verfassungsrechtlichen Grenzen zu erheben.⁹⁸ Wird ein Finanzierungszweck einer Sonderabgabe erreicht, aber dennoch die Abgabe weiter erhoben und damit die gleiche Gruppe weiter belastet, bleibt die Finanzlast in den engen Voraussetzungen der Homogenität der Belasteten, ihrer spezifischen Finanzverantwortung, der gruppennützigen Verwendung und insoweit auch in ihrem Finanzierungszweck gebunden. Der Gesetzgeber ist ganz in diesem Sinne und in den bereits zitierten Worten des Bundesverfassungsgerichts⁹⁹ „von Verfassung wegen gehalten, stets zu überprüfen, ob seine ursprüngliche Entscheidung für den Einsatz des gesetzgeberischen Mittels ‚Sonderabgabe‘ aufrechtzuerhalten oder ob sie wegen veränderter Umstände, insbesondere wegen Wegfalls des Finanzierungszwecks oder Zielerreichung, zu ändern oder aufzuheben ist. Denn die Sonderabgabe bedarf als ein Ausnahmeinstrument zur Steuer der fortdauernden Legitimation durch hinreichende Rechtfertigungsgründe.“¹⁰⁰ Die ursprüngliche Belastungsentscheidung

⁹⁷ Soeben unter IV.

⁹⁸ Zu diesen Grenzen bereits unter III. 1., 3. und 4.

⁹⁹ Unter III. 4.

¹⁰⁰ BVerfG v. 26.3.2025 – 2 BvR 1505/20, NJW 2025, 1713 (Rn. 75) – Solidaritätszuschlag 2020/2021; nahezu wortgleich BVerfG v. 10.12.1980 – 2 BvF 3/77, BVerfGE 55, 274 (308) – Berufsausbildungsabgabe; knapper: BVerfG v. 28.1.2014 – 2 BvR 1561–1564/12, BVerfGE 135, 155 (Rn. 122) – Filmförderungsgesetz; BVerfG v. 24.11.2009 – 2 BvR 1387/04, BVerfGE 124, 348 (366) – Jahresbeiträge EAEG; jeweils m.w.N.

ist entweder in engen verfassungsrechtlichen Grenzen für Sonderabgaben **zu ändern oder aufzuheben**. Durch eine neue Belastungsentscheidung darf sie aber **nicht ersetzt** werden.

b) Formenstrenge und besondere Schutzfunktion der Finanzverfassung

Dieser Befund wird durch die Formenstrenge und besondere Schutzfunktion der Finanzverfassung bestätigt. Die besonderen grundgesetzlichen Grenzen für Sonderabgaben¹⁰¹ entwickelt das Bundesverfassungsgericht aus diesem Teil des Grundgesetzes, den ein besonderer Schutz kennzeichnet. Finanzfragen sind stets sensibel – insbesondere im Bereich der öffentlichen Hand. Abgabenlasten werden den Menschen auferlegt und belasten sie im existenz- und freiheitssichernden monetären Bereich. Gleichzeitig weisen Abgaben und ihre Erträge Verantwortlichkeiten und Gestaltungsmöglichkeiten im Bereich der öffentlichen Hand zu. So wird auch Macht verteilt. Die Finanzverfassung muss daher anspruchsvolle Fragen sachgerecht beantworten, dabei einen angemessenen Ausgleich und – in den Worten des Bundesverfassungsgerichts – „ein Stück Gemeinwohlgerechtigkeit“ bewirken. Das Grundgesetz ordnet hier daher bewusst eine „Formenklarheit und Formenbindung“ an, um auch so die besonderen Ordnungs- und Schutzfunktionen zu erfüllen. Diese Wirkungen „entfaltet die Finanzverfassung auch im Verhältnis zum Bürger, der darauf vertrauen darf, nur in dem durch die Finanzverfassung vorgegebenen Rahmen belastet zu werden.“¹⁰² Der Haushalt hat seinen Sinn – so fährt das Bundesverfassungsgericht in einem besonderen Blick auf Sonderabgaben fort – „nicht nur in der finanzwirtschaftlichen Funktion des Haushaltsplans selbst und in dem Umstand, daß das Haushaltsbewilligungsrecht eines der wesentlichsten Instrumente der parlamentarischen Regierungskontrolle ist; er aktualisiert auch den fundamentalen Grundsatz der Gleichheit der Bürger bei der Auflegung öffentlicher Lasten und ist damit eine wesentliche Ausprägung rechtsstaatlicher Demokratie. Die relativ gleiche Teilnahme aller Staatsbürger an den die Gemeinschaft treffenden Lasten nach Maßgabe der vom Steuergesetz getroffenen Belastungsentscheidung würde zu einem bloßen Formalprinzip entwertet, wenn nicht zugleich gewährleistet wäre, daß diese Lasten auch tatsächlich aus den von allen gemeinsam

¹⁰¹ Siehe nur BVerfG v. 28.1.2014 – 2 BvR 1561–1564/12, BVerfGE 135, 155 (Rn. 121 f.) – Filmförderungsgesetz; BVerfG v. 17.7.2003 – 2 BvL 1, 4, 6, 16, 18/99, 1/01, BVerfGE 108, 186 (217) – Informationspflichten bei Sonderabgaben; BVerfG v. 24.1.1995 – 1 BvL 18/93 u.a., BVerfGE 92, 91 (115) – Feuerwehrabgabe; BVerfG v. 10.12.1980 – 2 BvF 3/77, BVerfGE 55, 274 (303 f.) – Berufsausbildungsabgabe; jeweils m.w.N.

¹⁰² BVerfG v. 13.4.2017 – 2 BvL 6/13, BVerfGE 145, 171 (Rn. 57 ff., Zitate: Rn. 58, 60) – Kernbrennstoffsteuergesetz; BVerfG v. 6.11.2012 – 2 BvL 51, 52/06, BVerfGE 132, 334 (Rn. 49 ff.) – Rückmeldegebühr Berlin; jeweils m.w.N.

aufgebrachten Steuermitteln getragen werden. In dem Maße, in dem der Staat bestimmte öffentliche Aufgaben nicht aus Steuergeldern finanziert, sondern sie einzelnen Bürgern oder Gruppen neben ihrer Steuerlast und ohne Rücksicht bei dieser aufbürdet, hebt er der Sache nach die Lastengleichheit wieder auf.“¹⁰³ Sonderabgaben müssen auch deshalb enge Voraussetzungen wahren und die seltene Ausnahme bleiben.¹⁰⁴ Ihre Erhebung geht mit einer Warnfunktion einher. Werden die strengen grundgesetzlichen Grenzen dauerhaft gewahrt, ruht hierin aber auch eine die Abgabe rechtfertigende Kraft.¹⁰⁵ Die besondere Schutzfunktion der Finanzverfassung unterstreicht so, dass der Gesetzgeber dauerhaft in den engen Voraussetzungen für Sonderabgaben gebunden ist und daher den rechtfertigenden Zweck der Abgabe nicht wechseln, sondern nur aktualisieren kann.

c) Spezifische und nicht mehrmalige Finanzverantwortung und Gruppennützigkeit

Wäre der Gesetzgeber nicht in den Voraussetzungen und insoweit in einem spezifischen Zielkorridor einer Sonderabgabe gebunden, würden die **engen grundgesetzlichen Vorgaben** nicht nur unzulässig geweitet, sondern **umgangen**. Das Grundgesetz fordert nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts eine inhaltlich qualifizierte Gruppengleichheit, die einen rechtfertigenden Zusammenhang zwischen der spezifischen Finanzierungsverantwortung der Abgabenschuldigen und der zu finanzierenden Aufgabe begründet.¹⁰⁶ Doch hat eine homogene Gruppe kaum eine **spezifische Finanzverantwortung** für mehrere Zwecke. „Zwischen der **spezifischen Beziehung** oder auch Sachnähe der Abgabenschuldigen zum Zweck der Abgabenerhebung, einer daraus ableitbaren Finanzierungsverantwortung und der gruppennützigen Verwendung des Abgabenaufkommens besteht“ nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts „eine **besonders enge** Verbindung.“¹⁰⁷ Die spezifische

¹⁰³ BVerfG v. 10.12.1980 – 2 BvF 3/77, BVerfGE 55, 274 (303) – Berufsausbildungsabgabe; BVerfG v. 7.11.1995 – 2 BvR 413/88, 1300/93, BVerfGE 93, 319 (342 ff.) – Wasserpfennig.

¹⁰⁴ BVerfG v. 28.1.2014 – 2 BvR 1561–1564/12, BVerfGE 135, 155 (Rn. 121 f.) – Filmförderungsgesetz; BVerfG v. 6.5.2014 – 2 BvR 1139–1141/12, BVerfGE 136, 194 (Rn. 116 f. m.w.N.) – Weinabgabe Rheinland-Pfalz; BVerfG v. 24.11.2009 – 2 BvR 1387/04, BVerfGE 124, 348 (365 f.) – Jahresbeiträge EAEG; grundlegend: BVerfG v. 10.12.1980 – 2 BvF 3/77, BVerfGE 55, 274 (305 ff.) – Berufsausbildungsabgabe; jeweils m.w.N.; bereits unter III. 1.

¹⁰⁵ P. Kirchhof, Nichtsteuerliche Abgaben, HStR V, 3. Auflage 2007, § 119 Rn. 70.

¹⁰⁶ BVerfG v. 28.1.2014 – 2 BvR 1561–1564/12, BVerfGE 135, 155 (Rn. 123 f.) – Filmförderungsgesetz; BVerfG v. 3.2.2009 – 2 BvL 54/06, BVerfGE 122, 316 (336) – Absatzfondsgesetz; bereits unter III. 3. und 4.

¹⁰⁷ BVerfG v. 24.11.2009 – 2 BvR 1387/04, BVerfGE 124, 348 (366 – Hervorhebungen nur hier) – Jahresbeiträge EAEG; BVerfG v. 28.1.2014 – 2 BvR 1561–1564/12, BVerfGE 135, 155 (Rn. 126) – Filmförderungsgesetz.

Beziehung und Finanzverantwortung sowie die gruppennützige Verwendung verdeutlichen, dass der Zweck einer Sonderabgabe kaum ausgetauscht werden kann. Sonst wären die geforderten Verbindungen nicht spezifisch und besonders.

d) Sachliche Rechtfertigung der Abgabe dem Grund und der Höhe nach

Ganz in diesem Sinne gilt die „für nichtsteuerliche Abgaben zentrale Zulässigkeitsanforderung einer besonderen **sachlichen Rechtfertigung**“ nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts „nicht nur für die **Abgabenerhebung dem Grunde**, sondern auch für die **Bemessung der Sonderabgabe der Höhe** nach.“¹⁰⁸ Eine Sonderabgabe, deren Finanzierungszweck erreicht ist oder deren Finanzierungszweck entfallen ist, entspricht aber ihrem Grund und der Höhe nach kaum einem anderen Anliegen. So wurde die Bankenabgabe 2011–2014 auf die Finanzierung des Restrukturisierungsfonds, nicht aber darauf ausgerichtet, die Schulden des Finanzmarktstabilisierungsfonds zu tilgen.

e) Die Grenzen der Sachkompetenz

Sonderabgaben beruhen nicht auf den allgemeinen Kompetenzgrundlagen der Finanzverfassung, sondern auf der maßgeblichen Sachkompetenz. Sie müssen daher einen klar beschriebenen Finanzierungszweck verfolgen, der auf dieser Kompetenzgrundlage geregelt werden darf und sodann die Abgabe verfassungsrechtlich bedingt und begrenzt. Diese kompetenzrechtlichen Grenzen werden kaum gewahrt, wenn einer Sonderabgabe ein neuer Zweck zugewiesen wird. Im Fall der Bankenabgabe 2011–2014 ist die Sicherung des Finanzmarktes auch kompetenzrechtlich etwas anderes als die Tilgung von Schulden eines Fonds.

f) Steuern – notwendige Unterscheidung

Ein Wechsel des Finanzanliegens, das eine Sonderabgabe verfolgt, würde insgesamt die dichten grundgesetzlichen Vorgaben dieses Abgabentypus¹⁰⁹ entscheidend schwächen und damit auch die **maßgebliche Unterscheidung zur Steuer** zu stark vernachlässigen. Steuermittel stehen – anders als Sonderabgaben – zur allgemeinen Verfügung des Gesetzgebers.¹¹⁰ Die Zwecke, für die Steuern eingesetzt werden, sind

¹⁰⁸ BVerfG v. 18.5.2004 – 2 BvR 2374/99, BVerfGE 110, 370 (390 f.) – Klärschlamm.

¹⁰⁹ BVerfG v. 28.1.2014 – 2 BvR 1561–1564/12, BVerfGE 135, 155 (Rn. 121 f.) – Filmförderungsgesetz; BVerfG v. 3.2.2009 – 2 BvL 54/06, BVerfGE 122, 316 (336) – Absatzfondsgesetz; bereits unter III. 1. 3. und 4.

¹¹⁰ BVerfG v. 18.7.2018 – 1 BvR 1675/16, 745, 836, 981/17, BVerfGE 149, 222 (Rn. 53) – Rundfunkbeitrag;

austauschbar. Erfüllt eine Sonderabgabe ihren Finanzierungszweck oder entfällt dieser Zweck und könnte dann einfach ein neuer Finanzierungszweck an dessen Stelle gesetzt werden, würde sie der Steuer zu ähnlich und zu sehr eine Dauerlast. Die Bankenabgabe 2011–2014 hat – wie der Gesetzgeber ausdrücklich festgestellt hat – ihren ursprünglichen Finanzierungszweck mit Ende des Übergangszeitraums zum Ende des Jahres 2023 verloren.¹¹¹ Trotzdem beharrt die öffentliche Hand weiterhin auf den Einnahmen, zahlt diese nun seit deutlich über einem Jahr entgegen den eigenen Feststellungen nicht zurück. **Ein solches Dauerschuldverhältnis kann aber eine Sonderabgabe, deren Zweck entfallen ist, nicht begründen.**

g) Enge Voraussetzungen – Sonderabgaben als seltene Ausnahmen

In ausdrücklicher Abgrenzung zur Steuer betont das Bundesverfassungsgericht daher, dass Sonderabgaben „engen“¹¹² und dabei „besonders strengen“¹¹³ Voraussetzungen unterliegen und die „**seltene Ausnahme bleiben**“ müssen.¹¹⁴ Eine Dauerlast ist aber nicht die seltene Ausnahme. Zwar kann in den engen Grenzen des Finanzierungszwecks, der Gruppenhomogenität und der Finanzverantwortung die Zielrichtung einer Sonderabgabe geändert und damit modifiziert werden.¹¹⁵ Einen gänzlich anderen und von diesen Voraussetzungen gelösten Zweck darf die Abgabe aber nicht verfolgen. Die Bankenabgabe 2011–2014 hat ihre Zweckbindung und als Dauerfinanzierungsinstrument nun auch ihren notwendigen Ausnahmecharakter der Sonderabgabe verloren. Sie ist zeitnah zurückzuerstatten.

BVerfG v. 25.6.2014 – 1 BvR 668, 2104/10, BVerfGE 137, 1 (Rn. 41) – Straßenausbaubeiträge; m.w.N. auf die st. Rspr.

¹¹¹ Bereits unter III. 4.

¹¹² BVerfG v. 17.7.2003 – 2 BvL 1, 4, 6, 16, 18/99, 1/01, BVerfGE 108, 186 (217) – Informationspflichten bei Sonderabgaben; BVerfG v. 24.1.1995 – 1 BvL 18/93 u.a., BVerfGE 92, 91 (115) – Feuerwehrabgabe; BVerfG v. 28.1.2014 – 2 BvR 1561–1564/12, BVerfGE 135, 155 (Rn. 121 f.) – Filmförderungsgesetz; BVerfG v. 3.2.2009 – 2 BvL 54/06, BVerfGE 122, 316 (336) – Absatzfondsgesetz; bereits unter III. 1., 3. und 4.

¹¹³ BVerfG v. 16.9.2009 – 2 BvR 852/07, BVerfGE 124, 235 (244) – Umlage Finanzdienstleistungsaufsicht.

¹¹⁴ BVerfG v. 28.1.2014 – 2 BvR 1561–1564/12, BVerfGE 135, 155 (Rn. 121 f. – Hervorhebungen nur hier) – Filmförderungsgesetz; BVerfG v. 6.5.2014 – 2 BvR 1139–1141/12, BVerfGE 136, 194 (Rn. 116 f. m.w.N.) – Weinabgabe Rheinland-Pfalz; BVerfG v. 24.11.2009 – 2 BvR 1387/04, BVerfGE 124, 348 (365 f.) – Jahresbeiträge EAEG; grundlegend: BVerfG v. 10.12.1980 – 2 BvF 3/77, BVerfGE 55, 274 (305 ff.) – Berufsausbildungsabgabe; jeweils m.w.N.

¹¹⁵ BVerfG v. 26.3.2025 – 2 BvR 1505/20, NJW 2025, 1713 (Rn. 75) – Solidaritätszuschlag 2020/2021; BVerfG v. 10.12.1980 – 2 BvF 3/77, BVerfGE 55, 274 (308) – Berufsausbildungsabgabe; knapper: BVerfG v. 28.1.2014 – 2 BvR 1561–1564/12, BVerfGE 135, 155 (Rn. 122) – Filmförderungsgesetz; BVerfG v. 24.11.2009 – 2 BvR 1387/04, BVerfGE 124, 348 (366) – Jahresbeiträge EAEG; jeweils m.w.N.

2. Hohe Rechtfertigungshürden des Haushaltsverfassungsrechts

a) Ausnahmen von der Vollständigkeit und Jährlichkeit des Haushalts

Das Haushaltsrecht ist als Teil der Finanzverfassung durch eine besondere Formenklarheit und Formenstrenge geprägt.¹¹⁶ Alle Einnahmen und Ausgaben sind gem. Art. 110 Abs. 1 Satz 1 GG in dieser besonderen Bindung in den **Haushaltsplan** einzustellen. Bei dem hier maßgeblichen Sondervermögen sind aber nur – so fährt die Regelung fort – die Zuführungen oder die Ablieferungen zu berücksichtigen. Der Haushaltsplan wird nach Jahren getrennt für ein oder mehrere Rechnungsjahre festgestellt. Teile können auch für unterschiedliche Zeiträume gelten, doch bleibt es auch dann bei der Unterscheidung nach Rechnungsjahren (Art. 110 Abs. 2 GG). Der vollständige, wahrheitsgemäße und grundsätzlich jährliche Haushalt übernimmt eine zentrale Rolle in der parlamentarischen Demokratie und im Finanzstaat. Er stützt das Budgetrecht des Parlaments und schützt das gleichheits- und freiheitsrechtliche Maß der Abgabenlasten.¹¹⁷ Das Bundesverfassungsgericht hat in jüngerer Zeit insbesondere die Einheit und Jährlichkeit des Haushaltsplans und die Jährigkeit des Haushaltsvollzugs betont. Auch der Vollzug ist – wie der gesamte Haushalt – auf den Jahresturnus konzentriert.¹¹⁸

b) Steigende Anforderungen an die Rechtfertigung von Sonderabgaben

Sonderabgaben bedürfen unterschiedlicher Ausnahmen von diesen Grundsätzen. In ihrer besonderen Zweckbindung sind sie vom Haushalt gelöst. Doch stehen sie weiterhin unter dem parlamentarischen Bewilligungsrecht und sind auch deshalb haushaltsrechtlich vollständig zu dokumentieren.¹¹⁹ Ist der Zweck über ein Haushaltsjahr

¹¹⁶ BVerfG v. 13.4.2017 – 2 BvL 6/13, BVerfGE 145, 171 (Rn. 57 ff.) – Kernbrennstoffsteuergesetz; BVerfG v. 6.11.2012 – 2 BvL 51, 52/06, BVerfGE 132, 334 (Rn. 49 ff.) – Rückmeldegebühr Berlin; jeweils m.w.N.; bereits unter 1. b).

¹¹⁷ BVerfG v. 10.12.1980 – 2 BvF 3/77, BVerfGE 55, 274 (303) – Berufsausbildungsabgabe; BVerfG v. 7.11.1995 – 2 BvR 413/88, 1300/93, BVerfGE 93, 319 (342 ff.) – Wasserpfeffennig; bereits unter 1. b).

¹¹⁸ Einfachrechtlich hat das Prinzip der Jährigkeit Ausdruck gefunden in § 27 Abs. 1 Satz 1 HGrG und § 45 Abs. 1 Satz 1 BHO. Danach dürfen Ermächtigungen nur zu im Haushaltsplan bezeichneten Zwecken und Leistungen, soweit und solange sie fort dauern, und nur bis zum Ende des Haushaltsjahres geleistet oder in Anspruch genommen werden. Insgesamt BVerfG v. 15.11.2023 – 2 BvF 1/22, BVerfGE 167, 86 (Rn. 155 ff.) – Zweites Nachtragshaushaltsgesetz 2021; *Chr. Gröpl*, in: Kahl/Waldhoff/Walter, Bonner Kommentar zum GG, 174. EL Sept. 2015, Art. 110 Rn. 257; ders., in: Stern/Sodan/Möstl, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland im europäischen Staatenverbund II, 2. Auflage 2022, § 56 Rn. 42.

¹¹⁹ BVerfG v. 28.1.2014 – 2 BvR 1561–1564/12, BVerfGE 135, 155 (Rn. 121 f.) – Filmförderungsgesetz; BVerfG v. 24.11.2009 – 2 BvR 1387/04, BVerfGE 124, 348 (365 f.) – Jahresbeiträge EAEG; BVerfG v. 10.12.1980 – 2 BvF 3/77, BVerfGE 55, 274 (305 ff.) – Berufsausbildungsabgabe; jeweils m.w.N.; *H. Kube*, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, 106. EL 2024, Art. 110 Rn. 91 ff.; bereits unter III. 1.

hinaus zu verfolgen, sind auch die Jährlichkeit und Jährigkeit entsprechend gelockert. Diese Ausnahmen von der Einheit, Jährlichkeit und Jährigkeit sind – in den Worten einer Leitentscheidung des Hessischen Verfassungsgerichtshofs – „durch **hinreichend gewichtige verfassungsrechtliche Gründe**“ zu rechtfertigen. Die Gründe sind aus den verfassungsrechtlichen Voraussetzungen der Sonderabgaben¹²⁰ zu entwickeln. Sie müssen „sich auf den Zweck des Sondervermögens und die Verwendung der Mittel des Sondervermögens beziehen [...]. **Die Anforderungen an die Rechtfertigung steigen mit der Intensität der Beeinträchtigung des Budgetrechts.** Das Sondervermögen muss eine effektivere Zweckverfolgung ermöglichen als ein Einsatz regulärer Haushaltsmittel. Zudem muss der Effektivitätsgewinn im Vergleich mit dem Ausmaß der Durchbrechung der haushaltsverfassungsrechtlichen Grundsätze hinreichend gewichtig sein.“¹²¹

c) Kein Transfer von Sondervermögen

Die Sonderabgaben rechtfertigen sich folglich auch in ihren Abweichungen vom Haushaltsverfassungsrecht aus ihren verfassungsrechtlichen Voraussetzungen und insbesondere aus ihrem besonderen Zweck. Hierauf aufbauend stellt *Klaus-Dieter Drüen* fest, dass „die Ausnahme vom verfassungsrechtlichen Gebot der Haushaltseinheit und der Haushaltsperiodizität sachlich und betragsmäßig auf den Errichtungszweck des Sondervermögens beschränkt [ist]. **Ein Transfer der als Sondervermögen separierten Finanzmittel auf andere Zwecke** und eine Prolongation außerhalb der Haushaltsverantwortung des Parlaments ist **ausgeschlossen und verfassungswidrig**.“¹²² Die haushaltsverfassungsrechtlichen Bestimmungen des Grundgesetzes bestätigen so auch in einer temporalen Perspektive die Enge der Voraussetzungen der Sonderabgaben und den Befund, dass diese nicht für einen gänzlich neuen Zweck eingesetzt werden dürfen.¹²³ **Die Altmittel können somit keiner neuen verfassungsrechtlich zulässigen Verwendung zugeführt werden und sind zurückzuerstatten.**

¹²⁰ Zu diesen bereits unter III. 1., 3. und 4.

¹²¹ Hess. StGH v. 27.10.2021 – P.St. 2783, P.St. 2827, NVwZ 2022, 147 (6. Ls., Rn. 159 f. – Hervorhebungen nur hier) – Hessisches Corona-Sondervermögen.

¹²² *K.-D. Drüen*, in: Huber/Voßkuhle, GG, 8. Auflage 2024, Art. 110 Rn. 59 ff. (Zitat: Rn. 59d – Hervorhebungen nur hier).

¹²³ Soeben unter 1.

d) Besondere Rechtfertigungsbedürftigkeit des Altmittelleinbehalts – vier Gründe

Im Falle der Altmittel tritt die allgemeine und vom Hessischen Verfassungsgerichtshof für Sonderabgaben hervorgehobene grundgesetzliche Regel hinzu, dass die Anforderungen an die Rechtfertigung mit der Intensität der Rechtsbeeinträchtigung steigen. Die **Rechtsbeeinträchtigung hat sich** im Falle der Bankenabgabe 2011–2014 **aus vier Gründen erheblich intensiviert**. Der Gesetzgeber hat – erstens – selbst festgestellt, dass er die Altmittel seit Ende 2023 und daher **seit mehr als eineinhalb Jahren** ohne den notwendigen Finanzierungszweck und daher **ohne die erforderliche verfassungsrechtliche Rechtfertigung** einbehält.¹²⁴ Der ursprüngliche Finanzierungszweck der Sonderabgabe ist – zweitens – seit über einem Jahrzehnt erfüllt. Doch sind Abgabemittel zeitnah einzusetzen oder die Abgabenschuld ist anzupassen. Rücklagen bedürfen im Bereich der öffentlichen Hand grundsätzlich einer Begründung. Gleichsam auf Halde dürfen Sonderabgaben nicht einbehalten werden. Diesen verfassungswidrigen Zustand mutete die öffentliche Hand den Kreditinstituten aber zu. Drittens führt der **weitere Zeitablauf** dazu, dass sich dieser Verfassungsverstoß, die weiteren Grundgesetzverletzungen einschließlich der Ausnahmen vom Haushaltsverfassungsrecht¹²⁵ intensivieren und sich die Rechtfertigungshürden entsprechend erhöhen. Ein weiteres Zuwarten und eine entsprechende Vertiefung der Grundgesetzverstöße stehen dem Rechtsstaat fern. Denn es wird mit dem Zeitablauf – viertens – schwieriger, einen verfassungskonformen Zustand herzustellen. Der Kreis der Kreditinstitute, die durch die Bankenabgabe 2011–2014 verpflichtet wurden, hat sich in der Zwischenzeit verändert. Wird die gebotene Rückerstattung weiter verzögert, könnte sich diese Entwicklung intensivieren. **Das Grundgesetz fordert jedoch, einen verfassungswidrigen Zustand zeitnah in das Maß der Verfassung zu führen und diese rechtsstaatliche Selbstverständlichkeit nicht durch Zuwarten zu erschweren.**¹²⁶

¹²⁴ Soeben unter III. 4.

¹²⁵ Soeben unter a) bis c), 1., IV. und III. 4.

¹²⁶ Siehe zu den daher notwendigen vorübergehenden Anordnungen auch des Bundesverfassungsgerichts und den verfassungsgeforderten Befristungen von Unvereinbarkeitserklärungen BVerfG v. 1.10.2024 – 1 BvR 1160/19, BVerfGE 169, 332 (Rn. 207 ff.) – Bundeskriminalgesetz II; BVerfG v. 20.6.2023 – 2 BvR 166/16, BVerfGE 166, 196 (Rn. 234 ff.) – Gefangenenvergütung II; BVerfG v. 9.2.2010 – 1 BvL 1, 3, 4/09, BVerfGE 125, 175 (260) – Hartz IV; jeweils m.w.N.

Die Altmittel weichen insgesamt in einer besonderen Weise vom Haushaltsverfassungsrecht, von den auch zeitlichen Bindungen, von der notwendigen Rechtfertigung, von dem Grundsatz, dass öffentliche Mittel zu verausgaben sind, und von rechtsstaatlichen Grundsätzen ab. Der weitere Einbehalt der Mittel ist auch **aus der Perspektive des Haushaltsverfassungsrechts und des Rechtsstaats nicht zu rechtfertigen. Der Verfassungsverstoß wird durch das gegenwärtige Zuwarten der öffentlichen Hand intensiviert.**

3. Eine Umwidmung der Altmittel wäre eine unzulässige echte Rückwirkung

Diese temporale Perspektive auf die Altmittel führt zu einem weiteren Verfassungsbruch. Das Rückwirkungsverbot würde verletzt, wenn der Gesetzgeber die Altmittel einem neuen Zweck zuführen wollte. Dieser Versuch würde nicht nur an den verfassungsrechtlichen Voraussetzungen für Sonderabgaben und an den erforderlichen Ausnahmen von den allgemeinen Grundsätzen des Haushaltsverfassungsrechts,¹²⁷ sondern auch am grundgesetzlichen Vertrauensschutz und den aus diesem entwickelten Grenzen für Rückwirkungen scheitern. Der Gesetzgeber würde versuchen, für die Bankenabgabe 2011–2014 eine **echte Rückwirkung** zu regeln, die **verfassungsrechtlich nicht zu rechtfertigen** ist.

a) Grundrechtlich und rechtsstaatlich geschütztes Vertrauen

In der parlamentarischen Demokratie sind die Suche nach besserem Recht und damit auch Gesetzesänderungen selbstverständlich. Jeder Rechtsbetroffene muss sich aber auf das geänderte Recht einstellen können. Die Verlässlichkeit der Rechtsordnung ist eine Grundbedingung des freiheitlichen Gemeinwesens. Die Freiheit des Einzelnen geriete in eine erhebliche Gefahr, wenn der Staat leichter Hand im Nachhinein an ein Verhalten oder bestimmte Umstände belastende Rechtsfolgen knüpfen dürfte.¹²⁸ Die **Grundrechte** und das **Rechtsstaatsprinzip schützen das Vertrauen** des Bürgers in die Beständigkeit und Verlässlichkeit der Rechtsordnung und dabei die Erwartung, dass gesetzliche Regelungen grundsätzlich nicht nachträglich geändert werden. Der

¹²⁷ Soeben unter 2. und 3.

¹²⁸ BVerfG v. 14.12.2022 – 2 BvL 7/13, 8/14, BVerfGE 165, 103 (Rn. 96) – Vororganschaftliche Mehrabführungen; BVerfG v. 30.6.2020 – 1 BvR 1679, 2190/17, BVerfGE 155, 238 (Rn. 127) – WindseeG; BVerfG v. 10.10.2012 – 1 BvL 6/07, BVerfGE 132, 302 (Rn. 41) – Rückwirkung Gewerbesteuergezet; BVerfG v. 5.2.2002 – 2 BvR 305, 348/93, BVerfGE 105, 17 (37) – Sozialpfandbriefe; BVerfG v. 3.12.1997 – 2 BvR 882/97, BVerfGE 97, 67 (78) – Schiffbauverträge; jeweils m.w.N.

Vertrauensschutz verbietet aber nicht jede belastende Rückwirkung, sondern errichtet ein differenziertes verfassungsrechtliches Maß. Bei der Beurteilung der Zulässigkeit eines rückwirkenden Gesetzes unterscheidet das Bundesverfassungsgericht die **echte Rückwirkung** (Rückbewirkung von Rechtsfolgen), die grundsätzlich nicht mit dem Grundgesetz vereinbar ist, von der nicht selten zulässigen **unechten Rückwirkung** (tatbestandliche Rückanknüpfung).¹²⁹

b) Echte Rückwirkung

Eine echte Rückwirkung liegt vor, wenn ein Gesetz nachträglich an einen abgewickelten, der Vergangenheit angehörenden Sachverhalt neue Rechtsfolgen knüpft, insbesondere wenn es dabei vor dem Zeitpunkt seiner Verkündung gelten soll.¹³⁰ Ein Gesetz ist erst mit der Verkündung verbindlich. Die Betroffenen können daher grundsätzlich bis zu diesem Zeitpunkt auf die alte Rechtslage vertrauen. Mit dem Abschluss eines Sachverhalts kann dieser abschließend rechtlich beurteilt werden. Insgesamt verdichtet sich der Vertrauensschutz im Falle einer echten Rückwirkung. **Die echte Rückwirkung ist grundsätzlich unzulässig.**¹³¹ Das Vertrauen steht der echten Rückwirkung nur in Ausnahmefällen nicht entgegen, wenn besondere Umstände ein grundsätzlich berechtigtes Vertrauen in die bestehende Rechtslage erst gar nicht entstehen lassen oder entstandenes Vertrauen wieder zerstören. Das Bundesverfassungsgericht hat hier nicht abschließende typisierende Fallgruppen gebildet. „Eine Ausnahme vom Grundsatz der Unzulässigkeit echter Rückwirkungen ist anerkanntermaßen gegeben, wenn die Betroffenen schon im Zeitpunkt, auf den die Rückwirkung bezogen wird, nicht auf den Fortbestand einer gesetzlichen Regelung vertrauen durften, sondern mit deren Änderung rechnen mussten. Vertrauensschutz kommt insbesondere dann nicht in Betracht, wenn die Rechtslage so unklar und verworren war, dass eine Klärung erwartet werden musste, oder wenn das bisherige Recht in einem Maße systemwidrig und unbillig war, dass ernsthafte Zweifel an seiner Verfassungsmäßigkeit bestanden. Dasselbe gilt, wenn im Laufe der Zeit (durch Entwicklungen in der Rechtsprechung)

¹²⁹ BVerfG v. 14.12.2022 – 2 BvL 7/13, 8/14, BVerfGE 165, 103 (Rn. 114 ff.) – Vororganschaftliche Mehrabführungen; BVerfG v. 30.6.2020 – 1 BvR 1679, 2190/17, BVerfGE 155, 238 (Rn. 128 ff.) – WindseeG; BVerfG v. 10.10.2012 – 1 BvL 6/07, BVerfGE 132, 302 (Rn. 42 ff.) – Rückwirkung Gewerbesteuergezet; jeweils m.w.N.

¹³⁰ BVerfG v. 14.12.2022 – 2 BvL 7/13, 8/14, BVerfGE 165, 103 (Rn. 98) – Vororganschaftliche Mehrabführungen; BVerfG v. 30.6.2020 – 1 BvR 1679, 2190/17, BVerfGE 155, 238 (Rn. 129) – WindseeG; jeweils m.w.N.

¹³¹ BVerfG v. 14.12.2022 – 2 BvL 7/13, 8/14, BVerfGE 165, 103 (Rn. 98) – Vororganschaftliche Mehrabführungen; BVerfG v. 7.7.2010 – 2 BvR 748, 753, 1738/05, BVerfGE 127, 61 (75 f.) – Beteiligungsquote; jeweils m.w.N.

ein Zustand allgemeiner und erheblicher Rechtsunsicherheit eingetreten war und für eine Vielzahl Betroffener Unklarheit darüber herrschte, was rechtens sei. Der Vertrauensschutz muss ferner zurücktreten, wenn überragende Belange des Gemeinwohls, die dem Prinzip der Rechtssicherheit vorgehen, eine rückwirkende Beseitigung erfordern, wenn der Bürger sich nicht auf den durch eine ungültige Norm erzeugten Rechtsschein verlassen durfte oder wenn durch die sachlich begründete rückwirkende Gesetzesänderung kein oder nur ganz unerheblicher Schaden verursacht wird (sog. nannter Bagatellvorbehalt).“¹³²

c) Unechte Rückwirkung

Im Falle einer unechten Rückwirkung wirkt eine Regelung auf gegenwärtige, noch nicht abgeschlossene Sachverhalte und Rechtsbeziehungen für die Zukunft und entwertet damit zugleich die betroffene Rechtsposition nachträglich.¹³³ Die Rückwirkung betrifft hier nicht – wie die echte Rückwirkung – den zeitlichen, sondern ausschließlich den sachlichen Anwendungsbereich der Norm. Das Gesetz wirkt für die Zukunft, erfasst dabei aber gegenwärtige, noch nicht abgeschlossene Geschehnisse. Im Vergleich zur echten Rückwirkung hat sich das Vertrauen der Betroffenen in einem deutlich geringeren Maße verfestigt, weil ein Geschehen noch in der Entwicklung ist. **Die unechte Rückwirkung ist daher grundsätzlich zulässig.** Die Abwägung zwischen dem Vertrauen der Betroffenen in die bisherige Rechtslage und dem öffentlichen Interesse an einer Neuregelung vermag die Rückwirkung in der Regel zu rechtfertigen. Der Rechtsstaat bewahrt den Bürger nicht vor jeder in einer Rechtsänderung liegenden Enttäuschung. Jedoch kann der Vertrauensschutz auch die unechte Rückwirkung untersagen. Die Rückwirkung muss das Maß der Grundrechte wahren, verhältnismäßig sein und den allgemeinen Vorgaben des rechtsstaatlichen Vertrauensschutzes genügen. Zudem hat der Gesetzgeber nicht selten für schonende Übergänge zum neuen Recht zu sorgen.¹³⁴

¹³² BVerfG v. 10.2.2021 – 2 BvL 8/19, BVerfGE 156, 354 (Rn. 143) – Vermögensabschöpfung; BVerfG v. 14.12.2022 – 2 BvL 7/13, 8/14, BVerfGE 165, 103 (Rn. 104 ff.) – Vororganschaftliche Mehrabführungen; BVerfG v. 17.12.2013 – 1 BvL 5/08, BVerfGE 135, 1 (Rn. 61 f.) – Rückwirkende Klarstellung; BVerfG v. 14.5.1986 – 2 BvL 2/83, BVerfGE 72, 200 (257 ff.) – Rückwirkendes Einkommensteuerrecht; BVerfG v. 8.6.1977 – 2 BvR 499/74, 1042/75, BVerfGE 45, 142 (173 f.) – Rückwirkende Verordnungen; jeweils m.w.N.

¹³³ BVerfG v. 14.12.2022 – 2 BvL 7/13, 8/14, BVerfGE 165, 103 (Rn. 99) – Vororganschaftliche Mehrabführungen; BVerfG v. 10.2.2021 – 2 BvL 8/19, BVerfGE 156, 354 (Rn. 134) – Vermögensabschöpfung; BVerfG v. 30.6.2020 – 1 BvR 1679, 2190/17, BVerfGE 155, 238 (Rn. 130) – WindseeG; jeweils m.w.N.

¹³⁴ BVerfG v. 14.12.2022 – 2 BvL 7/13, 8/14, BVerfGE 165, 103 (Rn. 99 ff.) – Vororganschaftliche Mehrabführungen; BVerfG v. 30.6.2020 – 1 BvR 1679, 2190/17, BVerfGE 155, 238 (Rn. 131) – WindseeG; jeweils m.w.N.

Diese verfassungsrechtlichen Maßstäbe für echte und unechte Rückwirkungen greifen grundsätzlich auch bei den **sog. rückwirkenden Klarstellungen** durch den Gesetzgeber. Ansonsten könnte dieser im Gewand der Klarstellung die Verfassungsbindung umgehen. Dies gilt nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts auch, wenn der Gesetzgeber auf diesem Weg eine richterliche Rechtsdeutung korrigieren oder eine kontroverse Auslegungsfrage klären will.¹³⁵

d) Besonderheiten im Abgabenrecht

Diese allgemeinen rechtsstaatlichen Grenzen für Rückwirkungen hat das Bundesverfassungsgericht für das Abgabenrecht angesichts seiner Besonderheiten am Beispiel des Einkommensteuerrechts konkretisiert. Die Einkommensteuer entsteht mit Ablauf des **Veranlagungszeitraums**.¹³⁶ Erst wenn eine nach Ablauf dieses Zeitraums verkündete Norm mit Wirkung für diesen Zeitraum eine steuerliche Rechtsfolge nachträglich ändert, liegt nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts grundsätzlich eine unzulässige echte Rückwirkung vor. Das Vertrauen der Betroffenen war daher nicht in dem Zeitpunkt geschützt, in dem disponiert wurde, sondern erst, als die steuerliche Belastungswirkung endgültig feststand. Das Bundesverfassungsgericht nahm bei Rechtsänderungen innerhalb eines Veranlagungszeitraums grundsätzlich eine in der Regel zulässige unechte Rückwirkung an.¹³⁷

Diese Rechtsprechung wurde heftig kritisiert.¹³⁸ Gegenüber Gesetzesänderungen innerhalb eines Veranlagungszeitraums war das Rechtsvertrauen der Betroffenen kaum geschützt, obwohl sie Dispositionen aufgrund oder jedenfalls angesichts der steuerlichen Regelungen und daher im ausdrücklichen Vertrauen auf die Rechtslage trafen. Das Bundesverfassungsgericht hat auf diese Kritik reagiert. Es hält weiterhin an der gängigen Unterscheidung zwischen echter und unechter Rückwirkung nach dem Veranlagungszeitraum fest. Nach Abschluss des Veranlagungszeitraums hat das Vertrauen in die Rechtslage weiterhin in aller Regel Vorrang. Eine in dieses Vertrauen eingreifende echte Rückwirkung ist daher grundsätzlich unzulässig. Doch stärkt das Gericht nun den Vertrauensschutz im Abgabenrecht. Jede Rückwirkung muss durch

¹³⁵ BVerfG v. 17.12.2013 – 1 BvL 5/08, BVerfGE 135, 1 (Rn. 52 f.) – Rückwirkende Klarstellung; BVerfG v. 14.12.2022 – 2 BvL 7/13, 8/14, BVerfGE 165, 103 (Rn. 107) – Vororganschaftliche Mehrabführungen.

¹³⁶ §§ 38, 37 Abs. 1 AO; §§ 36 Abs. 1, 25 Abs. 1 EStG.

¹³⁷ BVerfG v. 14.12.2022 – 2 BvL 7/13, 8/14, BVerfGE 165, 103 (Rn. 114) – Vororganschaftliche Mehrabführungen; BVerfG v. 25.3.2021 – 2 BvL 1/11, BVerfGE 157, 177 (Rn. 55, 97) – Vorausgezahlte Erbbauzinsen; BVerfG v. 7.7.2010 – 2 BvL 14/02 u.a., BVerfGE 127, 1 (18 ff.) – Spekulationsfrist; jeweils m.w.N.

¹³⁸ Für die Diskussion *J. Hey*, Steuerplanungssicherheit als Rechtsproblem, 2002, S. 229 ff. m.w.N.

ein hinreichendes öffentliches Interesse gerechtfertigt sein, den Gesetzeszweck geeignet, erforderlich und zumutbar verfolgen (**Verhältnismäßigkeit der Rückwirkung**). Im Rahmen der Zumutbarkeit ist insbesondere zu erörtern, ob das Interesse an der Rückwirkung das Vertrauen, das diese enttäuscht, überwiegt. Der Rechtfertigungsbedarf erhöht sich, wenn **verbindliche Festlegungen** vorgenommen wurden, daher ein **steuerlicher Tatbestand erfüllt** ist, eine **verfestigte Rechtserwartung** entstanden ist und die Rückwirkung somit eine **konkret verfestigte Vermögensposition** nachträglich entwerten will. Eine solche Verfestigung liegt z. B. mit Ablauf der Spekulationsfrist bei der Veräußerung von Grundstücken vor.¹³⁹

Für den Vertrauensschutz ist der Veranlagungszeitraum zwar immer noch maßgeblich. Doch verliert dieser an Bedeutung. Eine verbindliche Festlegung, die einen steuerlichen Tatbestand erfüllt und damit eine konkrete Verfestigung einer Vermögensposition bewirkt, begründet einen Vertrauensschutz mit Blick auf die geregelte Rechtsfolge. Maßgeblich ist nicht mehr allein dieser Zeitraum, sondern auch die Disposition der Betroffenen. Insgesamt wird das Maß der Verhältnismäßigkeit der Rückwirkung betont und verdichtet. Dieses Maß ist mit Blick auf die Besonderheiten der jeweiligen Regelung des Abgabenrechts anzuwenden. Zudem wurden gesetzgeberische Ziele benannt, die in der Regel eine Rückwirkung nicht zu rechtfertigen vermögen, wie eine einfache Verbesserung der Rechtslage, das allgemeine Fiskalinteresse der öffentlichen Hand oder der Wille, Besteuerungslücken zu schließen oder den Steuermisbrauch zu bekämpfen.¹⁴⁰ Diese Fallgruppen geben der notwendig auf den Einzelfall konzentrierten Abwägung Orientierung. Insgesamt verschiebt das Bundesverfassungsgericht den Vertrauensschutz weg vom Abschluss des Veranlagungszeitraums hin zu einem **Dispositionsvertrauen** und damit zu einem **allgemeinen Vertrauen in die Gewährleistungsfunktion des Rechts**, mithin in die konkret begünstigende abgabenrechtliche Rechtslage. Entscheidend ist, dass mit dem eigenständigen Schutz der auf das geltende Recht gegründeten Festlegung, einer konkret verfestigten Vermögensposition und der Betonung der Gewährleistungsfunktion des Rechts das Rechtsvertrauen des Berechtigten – also nicht nur des Disponierenden – verfassungsrechtlich gegen rückwirkende Verschlechterungen nun besser geschützt ist.

¹³⁹ BVerfG v. 14.12.2022 – 2 BvL 7/13, 8/14, BVerfGE 165, 103 (Rn. 118) – Vororganschaftliche Mehrabführungen; BVerfG v. 25.3.2021 – 2 BvL 1/11, BVerfGE 157, 177 (Rn. 55) – Vorausgezahlte Erbbauzinsen; BVerfG v. 10.4.2018 – 1 BvR 1236/11, BVerfGE 148, 217 (Rn. 139 f.) – gewerbesteuerliche Mitunternehmerschaft; BVerfG v. 7.7.2010 – 2 BvL 14/02 u.a., BVerfGE 127, 1 (18 ff., insbes. 21 f.) – Spekulationsfrist; jeweils m.w.N.

¹⁴⁰ Insgesamt bereits J. Hey, Steuerplanungssicherheit als Rechtsproblem, 2002, S. 306 ff.; dies., in: Tipke/Lang, Steuerrecht, 25. Auflage 2024, Rz. 3.272; jeweils m.w.N.

**e) Unverhältnismäßige Umwidmung der Altmittel –
unzulässige echte Rückwirkung**

Wollte der Gesetzgeber den Altmitteln einen neuen Zweck zuweisen oder eine gesetzgeberische Klarstellung mit diesem Inhalt versuchen, wäre dies nach der genannten Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts¹⁴¹ eine echte Rückwirkung. Die Altmittel haben bis zum Jahr 2014 ihrem ursprünglichen nationalen Zweck gedient, den Finanzmarkt zu stabilisieren. Ab dem Jahr 2015 wurden sie zu einer Brückenfinanzierung für den Aufbau des europäischen Single Resolution Fund genutzt. Mit dem Aufbau des SRF und dem Ende des Übergangszeitraums ist auch dieser Zweck entfallen. Seitdem behält die öffentliche Hand die Mittel ein, obwohl die verfassungsrechtliche Rechtfertigung hierfür fehlt.¹⁴² Die im Jahre 2024 versuchte Neuregelung des Zwecks ist vom Bundestag nie beschlossen worden. Ohnehin hätte sie das Grundgesetz verletzt.¹⁴³ Im Koalitionsvertrag wurde dann vereinbart, dass die Altmittel für die ökologische und digitale Transformation eingesetzt werden sollen.¹⁴⁴ Die Altmittel dürfen nicht einem gänzlich anderen Zweck zugeführt werden.¹⁴⁵ Doch der ursprüngliche Zweck, den Finanzmarkt zu stabilisieren, unterscheidet sich ersichtlich und erheblich von der notwendigen Transformation im Bereich der Digitalisierung und aus ökologischen Gründen. Der Koalitionsvertrag setzt daher voraus, dass kein neuer Versuch gestartet wird, einen neuen Zweck für die Bankenabgabe 2011–2014 zu regeln. Selbst wenn man daher der Meinung wäre, ein verfassungswidriger Gesetzentwurf würde eine Rechtslage in der Schwebe halten und somit den Vertrauensschutz zurücknehmen,¹⁴⁶ ist jedenfalls mit der Absage an eine Neuregelung im Koalitions-

¹⁴¹ Soeben unter a) bis d).

¹⁴² Insgesamt unter III. 4.

¹⁴³ Soeben unter IV.

¹⁴⁴ Soeben unter III. 4. und II. 2.

¹⁴⁵ Unter a) bis d), 1., 2., III. 3. und 4.

¹⁴⁶ Das Bundesverfassungsgericht hat dies zwar für Gesetzentwürfe, aber nicht für verfassungswidrige Gesetzesvorlagen festgestellt. „Mit der Einbringung eines Gesetzentwurfs in den Bundestag durch ein initiativberechtigtes Organ gemäß Art. 76 Abs. 1 GG und schon vorher im Fall der Zuleitung eines Gesetzentwurfs durch die Bundesregierung an den Bundesrat gemäß Art. 76 Abs. 2 Satz 1 GG wird die Schutzwürdigkeit und Schutzbedürftigkeit des Vertrauens in den Fortbestand der gegenwärtigen Rechtslage regelmäßig verringert. In diesem Zeitpunkt werden geplante Gesetzesänderungen öffentlich und sind mögliche zukünftige Gesetzesänderungen in konkreten Umrissen allgemein vorhersehbar. Deshalb kann der Einzelne nicht mehr uneingeschränkt darauf vertrauen, das gegenwärtig geltende Recht werde auch in Zukunft unverändert fortbestehen, sondern muss sich bei seinen Dispositionen auf die möglichen zukünftigen Änderungen einstellen, soweit er dafür Vorsorge treffen kann. Ab dem endgültigen Beschluss des Deutschen Bundestages über einen Gesetzentwurf ist die Schutzwürdigkeit und Schutzbedürftigkeit des Vertrauens in den Fortbestand der gegenwärtigen Rechtslage zerstört. Von diesem Zeitpunkt an müssen die Betroffenen mit der Verkündung und dem Inkrafttreten der Neuregelung rechnen, weshalb es ihnen spätestens jetzt zuzumuten ist, ihr Verhalten auf die beschlossene Gesetzeslage einzurichten. Demgegenüber mindert ein rein internes Verwaltungshandeln zur Prüfung der Notwendigkeit einer

vertrag der **Sachverhalt abgeschlossen**. Der erhebliche **Zeitablauf** bestätigt diesen Befund. Die Altmittel wurden in den Jahren 2011 bis 2014 eingenommen. Seitdem harren sie einer tatsächlichen Verwendung. Sollte der Gesetzgeber versuchen, die Altmittel einer neuen Verwendung zuzuführen, liegt eine **echte Rückwirkung** vor.

Eine echte Rückwirkung ist grundsätzlich unzulässig und nur in Ausnahmefällen verfassungsrechtlich möglich. **Ein solcher Ausnahmefall liegt hier aber nicht vor.**¹⁴⁷ Seit dem Scheitern des Entwurfs eines Restrukturierungsfonds-Übertragungsgesetzes¹⁴⁸ und dem Abschluss des Koalitionsvertrages¹⁴⁹ mussten die Kreditinstitute mit keiner Neuregelung eines Verwendungszwecks mehr rechnen. Eine solche Neuregelung ist ohnehin verfassungsrechtlich kaum möglich.¹⁵⁰ Unklar und verworren, systemwidrig oder unbillig ist die Rechtslage nicht, sodass auch insoweit das Vertrauen der Betroffenen nicht geschwächt ist. Übertrend wichtige Gemeinwohlbelange sprechen auch nicht dafür, die Altmittel einer neuen Verwendung zuzuführen. Ganz im Gegenteil harren diese Mittel seit über zehn Jahren einer verfassungskonformen tatsächlichen Verwendung.

Aber selbst wenn man der Auffassung wäre, eine echte Rückwirkung würde nicht bewirkt, hat sich mit dem Ablauf des Jahres 2023, mit dem Scheitern des Entwurfs eines Restrukturierungsfonds-Übertragungsgesetzes und sodann mit dem Koalitionsvertrag das **Vertrauen der Kreditinstitute dahingehend verfestigt**, dass kein neuer Zweck für die Altmittel geregelt wird. Der Versuch, die Bankenabgabe 2011–2014 für einen neuen Zweck einzusetzen, würde an den engen grundgesetzlichen Voraussetzungen für Sonderabgaben und am Haushaltsverfassungsrecht scheitern.¹⁵¹ Doch auch falls dem nicht so wäre, würde – wie es der Gesetzentwurf aus den Jahren 2024 ausdrücklich festgestellt hat¹⁵² – die öffentliche Hand auf die Altmittel aus rein

Neuregelung schutzwürdiges Vertrauen in den Fortbestand der gegenwärtigen Rechtslage regelmäßig nicht, solange keine Beteiligung der zur Gesetzesinitiative Berechtigten erfolgt, weil es für die Betroffenen nicht ohne Weiteres erkennbar ist“ (BVerfG v. 14.12.2022 – 2 BvL 7/13, 8/14, BVerfGE 165, 103 (Rn. 111 ff. m.w.N.) – Vororganschaftliche Mehrabführungen).

¹⁴⁷ Zu diesen Fällen BVerfG v. 10.2.2021 – 2 BvL 8/19, BVerfGE 156, 354 (Rn. 143) – Vermögensabschöpfung; BVerfG v. 14.12.2022 – 2 BvL 7/13, 8/14, BVerfGE 165, 103 (Rn. 104 ff.) – Vororganschaftliche Mehrabführungen; BVerfG v. 17.12.2013 – 1 BvL 5/08, BVerfGE 135, 1 (Rn. 61 f.) – Rückwirkende Klarstellung; BVerfG v. 14.5.1986 – 2 BvL 2/83, BVerfGE 72, 200 (257 ff.) – Rückwirkendes Einkommensteuerrecht; BVerfG v. 8.6.1977 – 2 BvR 499/74, 1042/75, BVerfGE 45, 142 (173 f.) – Rückwirkende Verordnungen; jeweils m.w.N.; siehe bereits unter b).

¹⁴⁸ Gesetzentwurf RStruktFÜG-E, 2.10.2024, BT-Drs. 20/13158, S. 1; siehe hierzu unter 1. a) und unter II. 2.

¹⁴⁹ Siehe hierzu unter 1., III. 4. und II. 2.

¹⁵⁰ Soeben unter 1. und 2.

¹⁵¹ Soeben unter 1. und 2.

¹⁵² Gesetzentwurf RStruktFÜG-E, 2.10.2024, BT-Drs. 20/13158, S. 2.

fiskalischen Gründen zugreifen. **Reine Fiskal- oder auch Gegenfinanzierungsinteressen vermögen eine Rückwirkung aber nicht zu rechtfertigen.**¹⁵³ Der Gesetzgeber kann diesen Anliegen folgen, ohne in die Vergangenheit zu greifen, indem er neue Abgaben regelt.

Die Bankenabgabe 2011–2014 hat ihren Zweck erfüllt, weil die nationalen Instrumente zum Schutz des Finanzmarktes durch europäische Instrumente ersetzt wurden, die hinreichend finanziert sind. Ein neuer Finanzierungszweck kann nicht geregelt werden. Die Altmittel sind von Verfassungs wegen an die Kreditinstitute zurückzuerstatten.

¹⁵³ Insgesamt bereits *J. Hey*, in: Tipke/Lang, Steuerrecht, 25. Auflage 2024, Rz. 3.272 m.w.N.; bereits unter c).

VI. Der Rückerstattungsanspruch der Kreditinstitute

1. Der öffentlich-rechtliche Erstattungsanspruch – Voraussetzungen

Nach dem öffentlich-rechtlichen Erstattungsanspruch sind rechtsgrundlose Vermögensverschiebungen im Rahmen öffentlich-rechtlicher Rechtsbeziehungen auszugleichen. „In der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts ist geklärt, dass es sich bei dem allgemeinen öffentlich-rechtlichen Erstattungsanspruch um ein aus den Grundsätzen des Verwaltungsrechts, insbesondere der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung, abgeleitetes eigenständiges Rechtsinstitut des öffentlichen Rechts handelt.“ Die Anspruchsvoraussetzungen und Rechtsfolgen entsprechen denen des zivilrechtlichen Bereicherungsanspruchs, soweit sie nicht spezialgesetzlich geregelt sind. Die „**Funktion** des öffentlich-rechtlichen Erstattungsanspruchs ist es,“ – so fährt das Bundesverwaltungsgericht fort – „**eine dem materiellen Recht nicht entsprechende Vermögensverschiebung zu korrigieren.**“¹⁵⁴

Eine **öffentlich-rechtliche Rechtsbeziehung** liegt vor, wenn die Rechtsnatur der hypothetischen oder später weggefallenen Rechtsgrundlage der Leistungsbeziehung eine solche des öffentlichen Rechts ist. „Der auf den Ausgleich einer ungerechtfertigten Bereicherung gerichtete Erstattungsanspruch ist“ – in den Worten des Bundesverwaltungsgerichts – „die Kehrseite des Leistungsanspruchs.“ Für die Zuordnung der Rechtsgrundlage zum öffentlichen Recht oder zum Privatrecht kann auf die herkömmlichen Kriterien zur Abgrenzung zwischen öffentlichem Recht und Privatrecht zurückgegriffen werden.¹⁵⁵ Die Bankenabgabe 2011–2014 wurde aufgrund des Restrukturisierungsfondsgesetzes 2010 erhoben.¹⁵⁶ Diese Regelungen des Abgabenrechts sind Teil des öffentlichen Rechts. Die Zahlungen der verpflichteten Kreditinstitute beruhen

¹⁵⁴ BVerwG v. 30.6.2016 – 5 C 1.15, BVerwGE 155, 357 (Rn. 8 – Hervorhebungen nur hier) – schwerbehindertenrechtliche Ausgleichsabgabe; BVerwG v. 15.5.2008 – 5 C 25.07, BVerwGE 131, 153 (Rn. 13) – Abrechnungsfehler im öffentlich-rechtlichen Abrechnungsverhältnis; jeweils m.w.N.; insgesamt *F. Ossenbühl/M. Cornils*, Staatshaftungsrecht, 6. Auflage 2013, S. 537 ff.; *S. Korte*, in: Wolff/Bachof/Stober/Kluth, Verwaltungsrecht I, 13. Auflage 2017, § 55 Rn. 60 ff.; *B. Grzeszick*, Staatshaftungsrecht – Das Recht der öffentlichen Ersatzleistungen, 6. Auflage 2025, Rn. 475 ff.

¹⁵⁵ BVerwG v. 23.1.1990 – 8 C 37.88, BVerwGE 84, 274 (Rn. 15) – Wohngeld-Erstattung; BVerwG v. 19.12.1956 – 5 C 118.55, BVerwGE 4, 215 (Rn. 30) – Tuberkulosehilfe-Erstattung; *S. Korte*, in: Wolff/Bachof/Stober/Kluth, Verwaltungsrecht I, 13. Auflage 2017, § 55 Rn. 62; *B. Grzeszick*, Staatshaftungsrecht – Das Recht der öffentlichen Ersatzleistungen, 6. Auflage 2025, Rn. 484.

¹⁵⁶ Bereits unter II. 2. m.w.N.

auf einem gesetzlichen Schuldverhältnis und damit einer öffentlich-rechtlichen Rechtsbeziehung.¹⁵⁷

Die notwendige **unmittelbare Vermögensverschiebung zwischen zwei Rechtssubjekten**, die zu einer Entreicherung auf der einen und einer Bereicherung auf der anderen Seite geführt hat, ist zu bejahen, wenn Entreicherung und Bereicherung auf demselben Ereignis beruhen.¹⁵⁸ Die Kreditinstitute haben die Bankenabgabe 2011–2014 unmittelbar an die öffentliche Hand gezahlt. Ein Ausschluss des Anspruchs aufgrund der Wertungen der §§ 814, 817 BGB scheidet aus, weil die Institute die Abgabe rechtmäßig entrichtet hatten.¹⁵⁹ Eine maßgebliche Entreicherung liegt bereits deshalb nicht vor, weil die Einnahmen weiterhin vorhanden sind. Auf eine Entreicherung könnte sich die öffentliche Hand ohnehin nicht berufen.¹⁶⁰ Zu erörtern ist aber, ob der **Rechtsgrund** für den Einbehalt der Altmittel entfallen ist.

2. Der Rechtsgrund für den Einbehalt der Altmittel ist entfallen

a) Altmittel – das Grundgesetz untersagt den weiteren Einbehalt

Der öffentlich-rechtliche Erstattungsanspruch verlangt, dass die Vermögensverschiebung ohne Rechtsgrund (*sine causa*) erfolgt ist. Nicht maßgeblich ist, ob der Rechtsgrund von Anfang an fehlte oder erst nachträglich weggefallen ist.¹⁶¹ Die Bankenabgabe wurde in den Jahren 2011 bis 2014 rechtmäßig erhoben. Mit dem Ablauf der Brückenfinanzierung Ende 2023 waren aber – wie eine Gesetzesbegründung ausdrücklich feststellt und der Koalitionsvertrag voraussetzt¹⁶² – die verfassungsrechtlichen Voraussetzungen entfallen. Seitdem verletzt die Bankenabgabe 2011–2014 das Grundgesetz. Die Gesetze spenden der Abgabe nicht mehr den verfassungsrechtlich

¹⁵⁷ Siehe für das Abgabenrecht *R. Seer*, in: *Tipke/Lang, Steuerrecht*, 25. Auflage 2024, Rz. 1.29; *F. Ossenbühl/M. Cornils*, *Staatshaftungsrecht*, 6. Auflage 2013, S. 536, mit denen der öffentlich-rechtliche Erstattungsanspruch vor allem im Finanz- und Steuerrecht seinen ursprünglichen Platz hat, weil er für dieses Rechtsgebiet entwickelt wurde.

¹⁵⁸ OVG Münster v. 27.2.1992 – 13 A 1860/90, NJW 1992, 2245 (Rn. 24 ff.) – Postanweisung; *F. Ossenbühl/M. Cornils*, *Staatshaftungsrecht*, 6. Auflage 2013, S. 545.

¹⁵⁹ Unter III. 3. und 4.

¹⁶⁰ BVerwG v. 17.9.1970 – 2 C 48.68, BVerwGE 36, 108 (Rn. 42 ff.) – anteilige Versorgungslasten; *B. Grzeszick*, *Staatshaftungsrecht – Das Recht der öffentlichen Ersatzleistungen*, 6. Auflage 2025, Rn. 493.

¹⁶¹ *F. Ossenbühl/M. Cornils*, *Staatshaftungsrecht*, 6. Auflage 2013, S. 530 f.

¹⁶² Gesetzentwurf RStruktFÜG-E, 2.10.2024, BT-Drs. 20/13158, S. 1; Verantwortung für Deutschland. Koalitionsvertrag zwischen CDU, CSU und SPD, 21. Legislaturperiode, 2025, Rn. 1586–1590; bereits unter III. 4. c).

notwendigen Finanzierungszweck.¹⁶³ Die Altmittel werden daher ohne Rechtsgrund einbehalten. Sie sind den Kreditinstituten zurückzuerstatten.

Im Rahmen von öffentlich-rechtlichen Geldleistungen ist stets zu prüfen, in welchen Fällen das Gesetz oder der Verwaltungsakt, der das Gesetz konkretisiert, den Rechtsgrund für eine Zahllast bildet. Auch ein rechtswidriger Verwaltungsakt entfaltet Rechtswirkungen. Solange er nicht zurückgenommen oder widerrufen wurde, kann auch ein rechtswidriger Verwaltungsakt einen Rechtsgrund erzeugen. Die Voraussetzungen des öffentlich-rechtlichen Erstattungsanspruchs lägen dann nicht vor. Der Zahlungsbescheid müsste zunächst aufgehoben werden.¹⁶⁴

So könnte auch für die Bankenabgabe 2011–2014 – allerdings entgegen ausdrücklichen Stimmen in der Literatur¹⁶⁵ und der hier vertretenen Auffassung – angenommen werden, dass die Altmittel erst zurückerstattet werden dürfen, wenn die Abgabenbescheide aufgehoben worden sind. Daher ist im Folgenden die Rechtsfrage zu klären, wann ein Abgabengesetz und wann ein Abgabenbescheid eine Zahllast rechtlich begründet.

b) Verwaltungsakt als Rechtsgrund öffentlich-rechtlicher Leistungen

Der Befund, dass auch ein rechtswidriger Verwaltungsakt einen Rechtsgrund für den Einbehalt einer Geldleistung spendet, beschreibt zahlreiche Fälle des Verwaltungsrechts treffend. So setzt die Verwaltung regelmäßig im Subventionsrecht, im allgemeinen Sozialrecht, im Recht der Kinder- und Jugendhilfe, bei weiteren monetären Förderungen oder den beitragsrechtlichen Vorausleistungen nach dem BauGB in der Regel auf Grundlage eines Antrags die Höhe einer Geldleistung durch den entsprechenden Bescheid erst fest.¹⁶⁶ Der Bescheid und nicht das Gesetz bestimmt in diesen Fällen, welcher Betrag zu entrichten ist. Der **Verwaltungsakt** ist für die Leistung **konstitutiv**, weil er das **Gesetz**, das **in der zu entrichtenden Zahllast einen Entscheidungsraum eröffnet**, notwendig konkretisieren muss. Ohne den Bescheid steht die Zahllast nicht mit hinreichender Bestimmtheit fest. Erst der Verwaltungsakt schafft die rechtlich notwendige Klarheit. Den **maßgeblichen Rechtsgrund** für die Zahlung und den entsprechenden Einbehalt der Mittel **bildet dann der Verwaltungsakt**. Ein öffentlich-rechtlicher Erstattungsanspruch liegt tatbestandlich erst vor, wenn

¹⁶³ Insbes. unter III. IV., siehe aber auch unter IV. und V.

¹⁶⁴ Insgesamt *F. Ossenbühl/M. Cornils*, Staatshaftungsrecht, 6. Auflage 2013, S. 541 m.w.N.

¹⁶⁵ Sogleich unter c) bis f).

¹⁶⁶ Insgesamt *I. Kemmler*, Geldschulden im Öffentlichen Recht, 2015, S. 22 ff., insbes. S. 109 f., 121.

dieser Rechtsgrund entfällt, folglich der Verwaltungsakt keine Rechtswirkungen mehr erzeugt.

**c) Abgabenrecht – gesetzlich bestimmte Zahllast,
deklaratorische Bescheide**

Im hier maßgeblichen **Abgabenrecht** wird aber – anders als in den genannten Bereichen des Verwaltungsrechts – die Höhe der zu entrichtenden Beträge in der Regel durch die Gesetze festgelegt. Für das Steuerrecht regelt die Abgabenordnung die gesetzlichen Ansprüche einschließlich des Erstattungsanspruchs (§ 37 Abs. 2 AO).¹⁶⁷ Auch in nichtsteuerlichen Abgabengesetzen ist die Zahllast so genau wie möglich gesetzlich zu bestimmen. Das Grundgesetz fordert dies im demokratischen und rechtsstaatlichen **Vorbehalt des Gesetzes** und im **abgabenrechtlichen Bestimmtheitsgebot**. Die Auferlegung von Abgaben ist dem Gesetz vorbehalten und daher nur verfassungskonform, wenn sie tatbestandlich geregelt ist.¹⁶⁸ Abgabenrecht ist klassisches Eingriffsrecht. Der Gesetzesvorbehalt verlangt daher, dass der unmittelbar demokratisch legitimierte Gesetzgeber die wesentlichen Belastungsentscheidungen selbst trifft. Ohne eine hinreichend bestimmte gesetzliche Grundlage darf keine Abgabe erhoben werden. Mit der Parlamentswahl entscheiden die Abgabenschuldner – dies ist der demokratische Gedanke – über die sie treffende Belastung mittelbar selbst. Der Abgabenschuldner kann nach dem Erlass des Parlamentsgesetzes – dies ist die zentrale rechtsstaatliche Erwägung – rechtssicher die ihn treffende Belastung aus dem Gesetz erkennen. Mit der parlamentarischen Entscheidung entfalten sich die besonderen Funktionen des rechtsetzenden Organs – von der demokratischen Legitimation einschließlich der Rationalität stiftenden und in der Öffentlichkeit wirkenden Debatte bis hin zur Veröffentlichung der allgemeinen, sprachlich bestimmten und verständlichen Gesetze. Diese Gesetzmäßigkeit der Abgabenbelastung verlangen auch die **Grundrechte**, im Abgabenrecht insbesondere der **Gleichheitssatz**. Will das Abgabenrecht den rechtsstaatlichen und gleichheitsrechtlichen Vorgaben genügen, muss es den Abgabenschuldner, den Abgabengegenstand, die Bemessungsgrundlage, den Besteuerungszeitraum, mögliche Vergünstigungen und so insgesamt auch die Zahllast selbst regeln.¹⁶⁹

¹⁶⁷ § 1 AO; BFH v. 27.4.1998 – VII B 296/97, BStBl. II 1998, 499 (Rn. 9) – erfundener Steuerpflichtiger; R. Seer, in: Tipke/Lang, Steuerrecht, 25. Auflage 2024, Rz. 1.29.

¹⁶⁸ Für das Steuerrecht J. Hey, in: Tipke/Lang, Steuerrecht, 25. Auflage 2024, Rz. 3.230 ff.

¹⁶⁹ BVerfG v. 10.4.2018 – 1 BvL 11/14 u.a., BVerfGE 148, 147 (Rn. 94 ff. m.w.N.) – Grundsteuer; BVerfG v. 17.7.2003 – 2 BvL 1, 4, 6, 16, 18/99, 1/01, BVerfGE 108, 186 (234 ff.) – Informationspflichten bei Sonderabgaben; jeweils m.w.N.

Diese Bestimmtheitsanforderungen kann der Gesetzgeber aber auch erfüllen, wenn er die Bemessungsfaktoren im Gesetz präzise regelt, die dann von der Abgabenverwaltung konstitutiv – wie in den genannten Fällen des Verwaltungsrechts¹⁷⁰ – durch Verwaltungsakt festgelegt werden. Doch fordert die möglichst gleiche und rechtsstaatliche Abgabenbelastung dann rechtfertigende Gründe dafür, die Bestimmtheitsanforderungen des Gesetzesvorbehalts zurückzunehmen und die Belastungsentscheidung letztendlich nicht dem Gesetz, sondern der Verwaltung und ihrem Bescheid zu überlassen. So sind z. B. behördliche Leistungen im Straßenausbaubeitragsrecht erst zu ermitteln, bevor der entsprechende Kostenbescheid erlassen werden kann.¹⁷¹ Soweit es möglich ist – und das ist im Abgabenrecht der Regelfall – hat das Gesetz aber die Belastungsentscheidung selbst zu treffen. Die Verwaltung kann dann nicht innerhalb eines Rahmens entscheiden, wie hoch die Zahllast der Betroffenen ist.

Die Steuerverwaltung übt dementsprechend kein Ermessen aus, sondern zeichnet das Gesetz in der Bindung an den Untersuchungsgrundsatz nach.¹⁷² Die Abgabenschuld entsteht, sobald der Tatbestand verwirklicht ist, an den das Gesetz den Anspruch des Abgabengläubigers knüpft. „Der Steuerfestsetzungsbescheid hat“ – so fährt das Bundesverwaltungsgericht auch mit Blick auf weitere Abgabengesetze fort – „lediglich **deklaratorische Bedeutung**.“¹⁷³ Der Steuerbescheid stellt „lediglich fest, welche Steuer nach dem einschlägigen Gesetz geschuldet wird. Angesichts der Komplexität der meisten Steuergesetze und der Schwierigkeiten der Feststellung des maßgeblichen Sachverhalts ist jedoch i.d.R. erst anhand des Steuerbescheids die Höhe der entstandenen Steuer für den Steuerpflichtigen erkennbar. Soweit die Festsetzung von der tatsächlich entstandenen Steuer abweicht, wirkt der Steuerbescheid konstitutiv; er schafft zwar keine Steuerschuld, stellt sie aber bestandskraftfähig fest, sodass die betroffene Person sie, wie § 218 Abs. 1 AO zeigt, erfüllen muss, als wenn sie entstanden wäre.“¹⁷⁴ Das **Gesetz** regelt die Geldschuld aber verbindlich und **konstitutiv**. Der auf dieser Grundlage ergangene Bescheid entfaltet lediglich eine **deklaratorische Wirkung**.

¹⁷⁰ Unter b).

¹⁷¹ Für diesen Fall BVerfG v. 17.7.2003 – 2 BvL 1, 4, 6, 16, 18/99, 1/01, BVerfGE 108, 186 (236) – Informationspflichten bei Sonderabgaben.

¹⁷² R. Seer, in: Tipke/Lang, Steuerrecht, 25. Auflage 2024, Rz. 21.170; J. Hey, ebenda, Rz. 3.239.

¹⁷³ BVerfG v. 26.4.1974 – VII C 30.72, BStBl. II 1975, 317 (Rn. 32 f., Zitat: Rn. 32 m.w.N. – Hervorhebung nur hier) – Schankerlaubnissteuer.

¹⁷⁴ R. Rüsken, in: Klein, AO, 18. Auflage 2024, § 155 Rn. 6 – Hervorhebungen übernommen; T. Rosenke, in: Pfirrmann/Rosenke/Wagner, BeckOK AO, 32. Ed. 4/2025, § 155 Rn. 41; F. Werth, in: Klein, AO, 18. Auflage 2024, § 218 Rn. 2.

d) Regelfall des Abgabenrechts – Zahl- und Erstattungsanspruch ipso iure

Wenn das Gesetz – wie im abgabenrechtlichen Regelfall¹⁷⁵ – die Abgabenlast bestimmt, sind die auf dieser Grundlage erlassenen **deklaratorischen Verwaltungsakte** für die Zahllast – anders als in den genannten Fällen des Verwaltungsrechts¹⁷⁶ – **nicht konstitutiv**. Sie bilden daher **keinen Rechtsgrund** für den Einbehalt der Mittel, der den öffentlich-rechtlichen Erstattungsanspruch tatbestandlich verhindert. **Die Abgabenlast entsteht ipso iure.**¹⁷⁷ Diese Grundsätze des Abgabenrechts greifen – wie sogleich gezeigt werden soll¹⁷⁸ – erst recht für die Ausnahme der Sonderabgabe und daher für die Bankenabgabe 2011–2014.

„Für das Abgabenrecht als Idealtyp des Eingriffsrechts im Geldschuldbereich ist die Entstehungsweise ex lege der Regelfall. Der Verwaltungsakt seitens des Gläubigers hat“ – so fährt *Iris Kemmler* in ihrer Gesamtanalyse fort – „nur deklaratorische Wirkung und ist sowohl als Konkretisierung des schuldrechtlichen Inhalts als auch als Anknüpfungspunkt für den Rechtsschutz des Bürgers notwendig. Diese gesetzliche Schuldentstehung wird den verfassungsrechtlichen Bindungen des Gläubigers aus Art. 3 Abs. 1 GG und aus dem Rechtsstaatsprinzip am besten gerecht, ist aber nicht zwingend. Die erklärungsabhängige Schuldentstehung findet sich im Abgabenrecht als Ausnahme für die Bereiche, in denen Ansprüche lediglich zur Sicherung der Hauptansprüche [...] begründet werden, und außerdem – damit überschneidend – für die Bereiche, in denen die Höhe der Schuld faktisch nicht vom Gesetzgeber ex ante zu bestimmen ist.“ So entstehen Gebühren bei antragsabhängigen Behördenleistungen regelmäßig mit dem Eingang des Antrags, bei antragsunabhängigen Leistungen mit Beginn oder der Beendigung der Amtshandlung. Demgegenüber greifen Benutzungsgebühren nicht ex lege, falls Bewilligungsbescheide notwendig sind, durch die die Zahllast erst festgesetzt wird.¹⁷⁹

Entsteht eine **Geldleistungspflicht ipso iure**, gilt Gleiches auch für die „**Kehrseite des Leistungsanspruchs**“¹⁸⁰ und damit für den **öffentlich-rechtlichen Erstattungs-**

¹⁷⁵ Soeben unter c).

¹⁷⁶ Soeben unter b).

¹⁷⁷ BVerwG v. 26.4.1974 – VII C 30.72, BStBl. II 1975, 317 (Rn. 32 f.) – Schankerlaubnissteuer; soeben unter c) m.w.N.

¹⁷⁸ Sogleich unter e).

¹⁷⁹ Insgesamt *I. Kemmler*, Geldschulden im Öffentlichen Recht, 2015, S. 155 (Zitat), siehe S. 28 (allgemein), S. 48 und S. 135 für Steuern, S. 51 ff. für Gebühren, S. 59 für Beiträge, S. 60 für Verbandslasten, S. 64 ff. für die Ausnahme der erklärungsabhängigen Lasten im Steuer- und Abgabenrecht (insbes. Vorauszahlungen) und S. 147 für weitere Abgaben.

¹⁸⁰ BVerwG v. 23.1.1990 – 8 C 37.88, BVerwGE 84, 274 (Rn. 15 – Hervorhebungen nur hier) – Wohngeld-

anspruch, wenn die verfassungsrechtlichen Voraussetzungen der Abgabenerhebung entfallen. Wirkt der Verwaltungsakt bei einer Zahllast nicht konstitutiv, sondern nur deklaratorisch, kann er eine konstitutive Regelungswirkung für die Erstattung nicht entfalten. Ansonsten wäre das Erstattungsverhältnis nicht die Kehrseite des Leistungsanspruchs, sondern würde sich im Rechtsgrund kategorial ändern. Das aber steht dem Rechtsstaat fern. Zahlt ein Bürger eine Schuld ohne Rechtsgrund, muss ihm der Rechtsstaat diese Last wieder nehmen. **Erstattungsansprüche zugunsten des Bürgers sind aus freiheitlichen und rechtsstaatlichen Gründen geboten.** „Der Staat darf nicht Geld des Bürgers behalten, auf das er keinen Anspruch hat, ohne dass damit Freiheitsrechte des Einzelnen aus Art. 2 Abs. 1 GG oder im Einzelfall aus Art. 14 Abs. 1 GG und das rechtsstaatliche Gebot der Gesetzmäßigkeit staatlichen Handelns verletzt würden.“ Das Grundgesetz verlangt – in den Worten von *Iris Kemmler* –, „dass **Erstattungsansprüche regelmäßig ex lege entstehen.** Dies kann naturgemäß dann nicht geltend, wenn die causa der Vermögenszuordnung in einer Willenserklärung liegt, die wieder durch Willenserklärung aufgehoben werden muss. [...] **Da der Ausgleich rechtswidriger Vermögenslagen rechtsstaatlich zwingend geboten ist, ist für die Erstattungsansprüche zu erwarten, dass sie rein gesetzlich entstehen.**“¹⁸¹

Schreibt das Gesetz die Abgabenschuld präzise vor, steht damit auch die Rückerstattungspflicht gesetzlich fest, wenn die Abgabe nicht mehr erhoben werden darf. Ist eine Steuer ohne rechtlichen Grund gezahlt oder zurückgezahlt worden, so hat der Leistungsempfänger nach der ausdrücklichen Regelung des **§ 37 Abs. 2 AO** einen Anspruch auf Erstattung des gezahlten oder zurückgezahlten Betrags. Dies gilt auch dann, wenn der rechtliche Grund für die Zahlung oder Rückzahlung später wegfällt. Die Abgabenordnung regelt – in den Worten des Bundesfinanzhofs – „kein besonderes Festsetzungsverfahren zur Geltendmachung des Rückforderungsanspruchs [...]. Der Rückforderungsanspruch ergibt sich vielmehr im Streitfall unmittelbar aus der ungerechtfertigten Auszahlung des betreffenden Betrages, ohne daß es dazu einer besonderen Festsetzung bedürfte.“ Gem. § 218 Abs. 2 AO entscheidet die Finanzbehörde nicht in einem besonderen Verwaltungsakt, sondern durch einen Abrechnungsbescheid über Erstattungsansprüche.¹⁸² **Die Beseitigung des Verwaltungsaktes ist daher nicht die Voraussetzung und auch nicht für die Entstehung des**

Erstattung; BVerwG v. 19.12.1956 – 5 C 118.55, BVerwGE 4, 215 (Rn. 30) – Tuberkulosehilfe-Erstattung; bereits unter 1. m.w.N.

¹⁸¹ *I. Kemmler*, Geldschulden im Öffentlichen Recht, 2015, S. 28, 121 – Hervorhebung nur hier.

¹⁸² BFH v. 25.2.1992 – VII R 8/91, BStBl. II 1992, 713 (Rn. 14) – steuerlicher Erstattungsanspruch; *F. Werth*, in: Klein, AO, 18. Auflage 2024, § 218 Rn. 3.

Erstattungsanspruchs notwendig. Sie kann aber für die Verwirklichung des Anspruchs angebracht sein. Der Erstattungsanspruch ist ipso iure entstanden. Die öffentliche Hand ist hieran gebunden und muss den Anspruch erfüllen und daher auch prozessual verwirklichen. Der Erstattungsberechtigte hat einen Anspruch auf Erlass der notwendigen Verwaltungsakte und insbesondere des Abrechnungsbescheids i.S.d. § 218 Abs. 2 AO.¹⁸³

§ 37 Abs. 2 AO greift nur für Steuern und nicht für **Gebühren und Beiträge**. Für diese und weitere Abgaben haben dennoch und ganz im Sinne der vorherigen Ausführungen *Anđela Milutinović* und *Ekkehart Reimer* in einem konkreten Blick auf die Bankenabgabe 2011–2014 die gesetzliche Entstehung der Zahl- und möglichen Erstattungslast betont. Es ist „anerkannt (und bedarf keiner Begründung), dass insbesondere auch der nachträgliche Wegfall einer Voraussetzung des Abgabentatbestands den Rechtsgrund für das staatliche oder kommunale Behaltendürfen entfallen [...] lässt.“ Folglich entsteht der öffentlich-rechtliche „Erstattungsanspruch ipso iure.“¹⁸⁴

Im Abgabenrecht steht in der Regel die Zahllast und damit im Falle des Verfassungsverstoßes der Erstattungsanspruch gesetzlich fest. **Dann aber verlangt das Grundgesetz unmittelbar, verfassungswidrig erhobene Abgaben zu erstatten. Die öffentlichen Hände**, der Gesetzgeber, die Verwaltung und die Rechtsprechung **sind hieran gebunden** (Art. 1 Abs. 3, Art. 20 Abs. 3 GG).

e) Erst-recht-Schluss für Sonderabgaben als seltene Ausnahme

Der Befund, dass verfassungswidrige Steuern, Gebühren und Beiträge ipso iure zurückzuerstatten sind, greift erst recht für Sonderabgaben. Diese unterscheiden sich von den Regelabgaben der Steuern, Gebühren und Beiträge insbesondere dadurch, dass sie nur unter deutlich engeren verfassungsrechtlichen Voraussetzungen erhoben werden dürfen, die „seltene Ausnahme“ bleiben müssen und insoweit auch die Zahllast in der Regel präzise gesetzlich zu regeln ist.¹⁸⁵ In einer grundgesetzlichen Skala ist die Steuer die Regellast. Gebühren und Beiträge sind Ausnahmen, die aber relativ

¹⁸³ G. Specker, in: Pfirmann/Rosenke/Wagner, BeckOK AO, 32. Ed. 4/2025, § 218 Rn. 117 m.w.N.

¹⁸⁴ A. Milutinović/E. Reimer, Verfassungsrechtliche Möglichkeiten zur Verwendung der Bankenabgabe 2011 bis 2014, 2022, S. 33 Rn. 155 (<https://www.bundestag.de/resource/blob/1027404/05-Reimer.pdf>, Anlage, 12.8.2025).

¹⁸⁵ BVerfG v. 28.1.2014 – 2 BvR 1561–1564/12, BVerfGE 135, 155 (Rn. 121 f.) – Filmförderungsgesetz; BVerfG v. 6.5.2014 – 2 BvR 1139–1141/12, BVerfGE 136, 194 (Rn. 116 f. m.w.N.) – Weinabgabe Rheinland-Pfalz; BVerfG v. 24.11.2009 – 2 BvR 1387/04, BVerfGE 124, 348 (365 f.) – Jahresbeiträge EAEG; grundlegend: BVerfG v. 10.12.1980 – 2 BvF 3/77, BVerfGE 55, 274 (305 ff.) – Berufsausbildungsabgabe; jeweils m.w.N.; bereits unter III. 1. und V. 1.

oft erhoben werden. Sonderabgaben bilden sodann die seltene Ausnahme.¹⁸⁶ Ein Erstattungsanspruch, der bei Steuern, Gebühren und Beiträgen ipso iure entsteht, muss erst-recht bei Sonderabgaben entsprechend existent werden (argumentum a fortiori). Sonderabgaben unterliegen deutlich strengeren verfassungsrechtlichen Anforderungen und sollen zum Schutz der Finanzverfassung und der Bürger eine „seltene Ausnahme“ bleiben.¹⁸⁷ Aufgrund dieser Ausnahmestellung greift der für Steuern, Gebühren und Abgaben bestehende Erstattungsanspruch ipso iure insbesondere für Sonderabgaben.

Dieser Befund wird durch die bereits zitierte **Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts** bestätigt. Der Gesetzgeber hat immer wieder zu kontrollieren, ob eine Sonderabgabe die engen und notwendig fortdauernden grundgesetzlichen Voraussetzungen erfüllt. Wenn Voraussetzungen entfallen, wenn insbesondere das Finanzierungsziel erreicht ist oder wegfällt, ist die Abgabe nicht mehr legitimiert und daher zu ändern oder aufzuheben.¹⁸⁸ Könnten die engen und die Sonderabgabe legitimierenden Voraussetzungen und könnte die Prüfpflicht ohne weitere Rechtsfolgen durch eine Untätigkeit des Gesetzgebers oder der Verwaltung vernachlässigt werden, würden diese grundgesetzlichen Vorgaben ins Leere greifen, obwohl sich der Verfassungsbruch mit dem Zeitablauf intensiviert.¹⁸⁹ Die notwendige besondere grundgesetzliche Rechtfertigung würde an Verbindlichkeit und Kraft verlieren. Das ist nicht im Sinne des Grundgesetzes.

Vergleichbar ist – in den Worten des Bundesverfassungsgerichts mit Blick auf die Eigentumsfreiheit – die „öffentliche Aufgabe, der die Enteignung dienen soll, [...] einerseits deren Zweck, andererseits aber auch deren Legitimation. Wird sie nicht ausgeführt oder das enteignete Grundstück hierzu nicht benötigt, so entfällt diese Legitimation und mit ihr der **Rechtsgrund für den Eigentumserwerb** durch die öffentliche Hand.“¹⁹⁰ Das Bundesverfassungsgericht geht davon aus, dass die Ermächtigung zur Enteignung in einem „komplementären Verhältnis zur Eigentumsgarantie des Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG“ steht. Ein Betroffener muss nur dann eine Enteignung hinnehmen,

¹⁸⁶ Der Beschreibung von A. Milutinović/E. Reimer, Verfassungsrechtliche Möglichkeiten zur Verwendung der Bankenabgabe 2011 bis 2014, 2022, S. 33 Rn. 156, nach der Sonderabgaben zwischen Steuern sowie Gebühren und Beiträgen verfassungsrechtlich zu positionieren sind, ist daher nicht zu folgen.

¹⁸⁷ Unter III. 1. und V. 1.

¹⁸⁸ BVerfG v. 26.3.2025 – 2 BvR 1505/20, NJW 2025, 1713 (Rn. 75) – Solidaritätszuschlag 2020/2021; BVerfG v. 10.12.1980 – 2 BvF 3/77, BVerfGE 55, 274 (308) – Berufsausbildungsabgabe; jeweils m.w.N.; siehe bereits unter III. 4. a).

¹⁸⁹ Unter V., hier insbes. unter 2.

¹⁹⁰ BVerfG v. 9.12.1997 – 1 BvR 1611/94, BVerfGE 97, 89 (97 – Hervorhebungen nur hier) – Rückübereignungsanspruch; BVerfG v. 12.11.1974, 1 BvR 32/68, BVerfGE 38, 175 (181) – Rückenteignung.

wenn diese den Anforderungen des Art. 14 Abs. 3 Satz 1 GG genügt. Wenn die Voraussetzungen einer Enteignung entfallen, kann die durch die Enteignung erlangte Rechtsposition der öffentlichen Hand keinen Vorrang mehr vor der Eigentumsgarantie haben. Wenn z.B. eine Straße, für deren Verwirklichung die Enteignung durchgeführt wurde, entgegen der ursprünglichen Planung nicht mehr gebaut wird, darf die Enteignung nicht aufrechterhalten werden. „Mit dem Wegfall der die Enteignung legitimierenden verfassungsrechtlichen Voraussetzungen entbehrt auch das Eigentum in der öffentlichen Hand für die Zukunft der Rechtfertigung. Der Enteignete kann daher auf Grund der Garantie des Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG die Herstellung des verfassungsmäßigen Zustandes, d.h. die Rückübereignung des Grundstücks fordern. Durch die Zurückbehaltung würde die Behörde einen Vermögensvorteil erlangen, für den sie das Instrument der Enteignung nicht einsetzen könnte.“¹⁹¹ Entsprechend dem Rückerstattungsanspruch bei einer ihren Zweck verfehlenden Enteignung greift auch bei einer Sonderabgabe wie der Bankenabgabe 2011–2014, deren Zweck entfallen ist, von Verfassungen wegen der öffentlich-rechtliche Erstattungsanspruch. Die strengen verfassungsrechtlichen Voraussetzungen sowie Folgen der Enteignung und von Sonderabgaben unterscheiden sich insofern nicht.

Bereits vor Jahren hat *Stefan Simon* ganz in diesem Sinne herausgearbeitet, dass Sonderabgaben, deren verfassungsrechtliche Voraussetzungen entfallen sind, von Verfassungen wegen zurückzuerstatten sind. „Rechtsgrundlage für das Behaltendürfen der erhobenen Sonderabgabe ist zwingend auch die tatsächliche gruppennützige Verwendung. Ist der tatsächliche gruppennützige Mitteleinsatz nicht gewährleistet, so hat der Abgabenschuldner Anspruch auf Rückzahlung der nicht gruppennützig verwendeten Abgabe, weil der Belastung des Abgabenschuldners insoweit die verfassungsrechtliche Grundlage fehlt. [...] **Die tatsächliche gruppennützige Verwendung von Sonderabgaben ist ein eigenständiger, verfassungsrechtlich vorgegebener Rechtsgrund für das Behaltendürfen von Sonderabgaben seitens der Exekutive.** Daraus folgt des Weiteren, daß dem Abgabenschuldner ein öffentlich-rechtlicher Erstattungsanspruch für den Fall zusteht, daß die Mittel aus der Sonderabgabe in concreto nicht gruppennützig verwendet werden. Dies gilt sowohl für den Fall, daß sich die laufende Verwendung des Abgabenaufkommens nicht im Rahmen der verfassungsrechtlichen Vorgaben hält, als auch dann, wenn bei Auslaufen einer Sonderabgabe noch Mittel vorhanden sind, diese aber – etwa aufgrund geänderter Rechts- oder Sachlage – nicht mehr gruppennützig verwendet werden.“¹⁹²

¹⁹¹ BVerfG v. 12.11.1974, 1 BvR 32/68, BVerfGE 38, 175 (181) – Rückenteignung.

¹⁹² S. *Simon*, Der Rechtsgrund der Sonderabgaben, DÖV 2001, 63 (66 f. – Hervorhebungen übernommen).

f) Bankenabgabe 2011–2014 – Zahllast und Erstattungsanspruch ipso iure

Diese Grundsätze gelten auch für die Bankenabgabe 2011–2014. Die Abgabenlast zeichnet das Gesetz präzise vor, ohne dass es eines konstitutiven Abgabenbescheids bedarf. Die Zahllast wurde durch feststehende Faktoren auf Grundlage des jeweiligen Jahresabschlusses nach den Passiva und Derivaten des Kreditinstituts bemessen.¹⁹³ Vom verfassungsrechtlichen Regelfall des Abgabenrechts wurde bewusst nicht abgewichen. Eine sachliche Rechtfertigung, die Abgabenlast nicht im Gesetz zu regeln, hätte es kaum gegeben. **Die Behörde hatte kein Ermessen bei der Feststellung der Zahllast. Auch bei der Rückerstattung ist ihr daher ein Ermessensraum nicht eröffnet. Die Zahllast existiert ipso iure. Dann aber ist auch die Kehrseite und damit der Anspruch der Kreditinstitute, die Altmittel zu erstatten, kraft Gesetzes entstanden.**

Die öffentliche Hand ist – erneut in den Worten von *Andela Milutinović* und *Ekkehart Reimer* zur Bankenabgabe 2011–2014 – „nach Wegfall des ursprünglichen gruppennützigen Zwecks zu einer Rückzahlung der – für diesen Zweck nun nicht mehr zu verausgabenden – Mittel jedenfalls insoweit verpflichtet, wie die Zweckverwirklichung“ nicht mehr zu erreichen ist. Für die Altmittel besteht der öffentlich-rechtliche Erstattungsanspruch, „wenn eine gruppennützige Verwendung der Mittel nicht mehr erfolgt bzw. erfolgen wird“, wenn „der Fonds aufgelöst wird“ oder der Gesetzgeber – wie geschehen¹⁹⁴ – „auf jede künftige gruppennützige Verwendung“ verzichtet.¹⁹⁵

Der Einbehalt der Altmittel ist verfassungswidrig.¹⁹⁶ Ein **Rechtsgrund** hierfür besteht nicht mehr. Der öffentlich-rechtliche Erstattungsanspruch greift **ipso iure**. Einer Gesetzesänderung bedarf es nicht. **Die Verwaltung darf daher nicht darauf verweisen, dass erst das Abgabengesetz zu ändern wäre, auch um die Beitragsbescheide aufzuheben, bevor der Rückerstattungsanspruch erfüllt werden könne.** Der Anspruch existiert kraft Gesetzes. Die vergangenen Abgabenbescheide, auf deren Grundlage die Bankenabgabe 2011–2014 erhoben wurde, stehen ihm nicht entgegen. Diese entfalten eine rein deklaratorische Wirkung. Sie setzen keinen Rechtsgrund, der eine Anspruchsvoraussetzung wegfallen lässt. Die Beseitigung der Verwaltungsakte ist –

¹⁹³ § 12 Abs. 10 RStruktFG 2010 i.V.m. § 1 Abs. 2 und Abs. 3 sowie § 3 RStruktFV 2011; siehe bereits unter III. 2. f).

¹⁹⁴ Unter III. 4.

¹⁹⁵ *A. Milutinović/E. Reimer*, Verfassungsrechtliche Möglichkeiten zur Verwendung der Bankenabgabe 2011 bis 2014, 2022, S. 34 Rn. 158, S. 35 Rn. 164 und 167.

¹⁹⁶ Unter III., IV. und V.

wie im Steuer- und Abgabenrecht üblich¹⁹⁷ – nicht notwendig, damit der Anspruch entsteht, aber ein sachgerechter und rechtssicherer Weg, die verfassungsrechtlich geforderte Zahllast zu verwirklichen. Auch das alte Abgabengesetz steht dem Anspruch nicht entgegen. Dieses bezieht sich auf die alte Sachlage und konnte damals die Abgabenerhebung grundgesetzlich rechtfertigen. Nun aber sind die verfassungsrechtlichen Voraussetzungen für den Einbehalt der Altmittel entfallen.

Die Kreditinstitute haben auch einen verfassungsrechtlichen Anspruch darauf, dass die Verwaltung die notwendigen verfahrensrechtlichen Schritte unternimmt und Bescheide erlässt, um den Erstattungsanspruch zu erfüllen. Hierfür würden – ebenfalls in einer Parallele zum allgemeinen Steuer- und Abgabenrecht¹⁹⁸ – Abrechnungsbescheide genügen. Verfassungsrechtlich ist mit dem Wegfall des Finanzierungszwecks der Sonderabgabe eine neue Situation entstanden, sodass die zunächst erlassenen Bescheide der Bankenabgabe 2011–2014 dem nicht entgegenstehen. Ein weiteres Untätigbleiben und Zuwarten der zuständigen Behörde untersagt das Grundgesetz, weil sich dadurch der Verfassungsverstoß intensiviert.¹⁹⁹ **Die Altmittel sind den Kreditinstituten von Verfassungs wegen zeitnah zurückzuerstatten.**

3. Der Erstattungsanspruch ist Ende 2023 entstanden – keine Verjährung

Für die Bankenabgabe 2011–2014 finden gem. § 7 RStruktFV 2011 hinsichtlich der Festsetzungs- und Zahlungsverjährung die §§ 169 bis 171 und §§ 228 bis 232 AO Anwendung. Im Folgenden geht es aber nicht darum, dass die Abgabe ursprünglich fehlerhaft festgesetzt wurde und nun die Steuerfestsetzung aufzuheben oder zu ändern ist (§§ 169 bis 171 AO). Zu prüfen ist, ob der öffentlich-rechtliche Erstattungsanspruch der Kreditinstitute aufgrund einer Verjährung nicht mehr geltend gemacht werden kann.

Der öffentlich-rechtliche Erstattungsanspruch ist kraft Gesetzes entstanden. Es bedarf keiner Festsetzung durch einen Verwaltungsakt.²⁰⁰ Der Anspruch wird daher mit seiner Entstehung fällig.²⁰¹ Der **Rechtsgrund** für den Einbehalt der Altmittel ist mit dem

¹⁹⁷ Unter c) bis e) m.w.N.

¹⁹⁸ Unter c) bis e) m.w.N.

¹⁹⁹ Bereits unter V., hier insbes. unter 2.

²⁰⁰ Soeben unter 2.

²⁰¹ M. Loose, in: Tipke/Kruse, AO/FGO, 186. Lfg., 7/2025, § 229 AO Rn. 3; B. Oosterkamp, in: Pfirrmann/Rosenke/Wagner, BeckOK AO, 32. Ed. 4/2025, § 229 Rn. 5; siehe für das Steuerrecht § 220 Abs. 2 Satz 1 AO.

Ablauf der Brückenfinanzierung und des Übergangszeitraums **Ende 2023** entfallen.²⁰² Mit dem Ablauf des Jahres 2023 ist daher der öffentlich-rechtliche Erstattungsanspruch der Kreditinstitute auf Auszahlung der Altmittel entstanden.²⁰³ Seitdem ist ersichtlich keine hinreichende Zeit für eine Verjährung vergangen. **Der Anspruch ist nicht verjährt.**

4. Neue Sachlage ab Ende 2023 – Wiederaufgreifen des Verfahrens

a) Rechtssicherheit und Gerechtigkeit – die Abwägung des § 51 VwVfG

Der Anspruch der Kreditinstitute auf Erstattung der Altmittel ist zu verwirklichen. Ein Weg hierfür ist, die Bescheide der Erhebung der Bankenabgabe 2011–2014, die gegenüber den Kreditinstituten erlassen wurden, aufzuheben. Zwingend ist dieser Weg aber nicht, um die Erstattungsansprüche zu realisieren. Doch stiftet er Rechtssicherheit und bietet sich daher an, obwohl die Bescheide rein deklaratorisch sind und keinen Rechtsgrund bewirken.²⁰⁴ Der Anspruch der Kreditinstitute auf Erstattung der Altmittel ist zu verwirklichen. Die Aufhebung der Beitragsbescheide ist über das Verfahren nach § 51 Abs. 1 Nr. 1 VwVfG möglich. Dies gilt auch, wenn man die Bescheide entgegen der hier vertretenen Auffassung als Rechtsgrund für den Einbehalt der Altmittel erachten würde.

Eine Behörde hat in den Fällen gem. § 51 Abs. 1 Nr. 1 VwVfG auf Antrag des Betroffenen über die Aufhebung oder Änderung eines unanfechtbaren Verwaltungsaktes zu entscheiden, wenn sich die dem Verwaltungsakt zu Grunde liegende Sach- oder Rechtslage nachträglich zugunsten des Betroffenen geändert hat. Das Wiederaufgreifen des Verfahrens gem. § 51 VwVfG löst den Konflikt zwischen der Rechtssicherheit, die durch den Fristablauf entsteht, und einer materiellen Gesetzmäßigkeit, indem die formelle und materielle Bestandskraft in bestimmten Fällen durchbrochen wird. So soll auch der Gerechtigkeit gedient werden.²⁰⁵

²⁰² Unter 2. und III. 4.

²⁰³ Soeben unter 1. und 2.

²⁰⁴ Soeben unter 2. c) bis f).

²⁰⁵ *M. Sachs*, in: Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG, 10. Auflage 2023, § 51 Rn. 1 f.; *U. Ramsauer*, in: Kopp/Ramsauer, VwVfG, 25. Auflage 2024, § 51 Rn. 1 f.

b) Keine Einwände der Verjährung oder der alten Sach- oder Rechtslage

Die **alte Sach- oder Rechtslage** steht dem Wiederaufgreifen des Verfahrens gem. § 51 VwVfG nicht entgegen, weil sich diese geändert hat. Auch eine **abgelaufene Frist und die daher entstandene Bestandskraft** kann dem Wiederaufgreifen **er-sichtlich nicht entgegengehalten** werden. Diese Instrumente der Rechtssicherheit werden unter den geregelten Voraussetzungen ja gerade überwunden. Ohnehin beziehen sie sich auf den ursprünglichen Entscheidungsgegenstand. Dieser ist aber aufgrund der geänderten Sach- oder Rechtslage mit der jetzigen Situation nicht mehr identisch. § 51 VwVfG regelt – so fährt das Bundesverwaltungsgericht für das Wiederaufgreifen eines Verfahrens trotz eines rechtskräftigen klageabweisenden Urteils fort – die Abwägung, „wann die Behörde unter Berücksichtigung der Grundsätze der Rechtssicherheit und der grundsätzlichen Rechtsbeständigkeit in Rechtskraft erwachsener Akte der öffentlichen Gewalt sowie des gleichwertigen Grundsatzes der materialen Gerechtigkeit verpflichtet ist, von ihrer Befugnis zum Wiederaufgreifen eines unanfechtbar abgeschlossenen Verwaltungsverfahrens Gebrauch zu machen.“²⁰⁶

c) Zweckentfall für die Altmittel Ende 2023 – Änderung der Sachlage

„**Eine Änderung der Sachlage**“ setzt in den Worten des Bundesverwaltungsgerichts „einen Vergleich der tatsächlichen Situation vor und nach Erlass des früheren Bescheides voraus. Sie liegt vor, wenn Tatsachen, die im Zeitpunkt des Erlasses des früheren Bescheides vorlagen und für die behördliche Entscheidung objektiv bedeutsam waren, nachträglich wegfallen oder wenn neue und für die Entscheidung erhebliche Tatsachen nachträglich eintreten. Nicht ausreichend ist die Änderung tatsächlicher Umstände, die für die bestandskräftige Ablehnung eines Verwaltungsakts nicht (allein) ausschlaggebend waren.“²⁰⁷ Der Bundesfinanzhof betont ganz in diesem Sinne für das Abgabenrecht, dass es um ein Merkmal oder Teilstück eines gesetzlichen Tatbestandes geht.²⁰⁸ Eine Tatsache kann daher auch eine rechtserhebliche innere Einstellung sein, wenn ein gesetzlicher Tatbestand hieran anknüpft – wie z. B. die Gewissensentscheidung eines Kriegsdienstverweigerers.²⁰⁹

²⁰⁶ BVerwG v. 13.9.1984 – 2 C 22.83, BVerwGE 70, 110 (Rn. 16) – beruflicher Unterhalt.

²⁰⁷ BVerwG v. 20.4.2023 – 1 C 4.22, NVwZ-RR 2023, 1011 (Rn. 23 – Hervorhebungen nur hier) – Aufnahme als Spätaussiedler; BVerwG v. 20.11.2018 – 1 C 23.17, BVerwGE 163, 370 (Rn. 13) – vertriebenenrechtliches Aufnahmeverfahren; *M. Falkenbach*, in: Bader/Ronellenfitsch, BeckOK VwVfG, 67. Ed. 4/2025 § 51 Rn. 37; *M. Sachs*, in: Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG, 10. Auflage 2023, § 51 Rn. 94 f.; jeweils m.w.N.

²⁰⁸ BFH v. 20.12.1988 – VIII R 121/83, BStBl. II 1989, 585 (Rn. 33) – Apotheken-Kaufvertrag; *M. Sachs*, in: Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG, 10. Auflage 2023, § 51 Rn. 94.

²⁰⁹ BVerwG v. 6.9.1990 – 6 C 4/90, NVwZ 1991, 272 (Rn. 10) – Kriegsdienstverweigerung; *M. Sachs*, in:

Die Bankenabgabe 2011–2014 wahrte zunächst das Maß des Grundgesetzes. Mit dem Ablauf der Brückenfinanzierung Ende 2023 entfielen aber ihre verfassungsrechtlichen Voraussetzungen. Nach dem Koalitionsvertrag der Regierungsparteien beabsichtigt der Gesetzgeber nicht mehr, einen neuen Verwendungszweck für die Altmittel zu regeln.²¹⁰ Dieser Entfall einer verfassungsrechtlichen Voraussetzung und die Absage an eine Korrektur ist nach der höchstrichterlichen Rechtsprechung eine neue rechtsmaßgebliche Sachlage i.S.d. § 51 Abs. 1 Nr. 1 VwVfG.

d) Die Änderung der Sachlage wirkt zugunsten der Kreditinstitute

Diese neue Sachlage wirkt auch **zugunsten der Kreditinstitute**. Verfassungsrechtlich entscheidungserhebliche Voraussetzungen für den Einbehalt der Altmittel liegen nicht mehr vor. Der öffentlich-rechtliche Erstattungsanspruch der Kreditinstitute ist daher kraft Gesetzes entstanden. Den Instituten sind folglich die Altmittel zurückzuerstatten. Damit ist eine für die Betroffenen bessere Entscheidung nicht nur möglich, sondern verfassungsrechtlich geboten.²¹¹

Den Kreditinstituten war es nicht ersichtlich und daher auch nicht möglich, während der Erhebung der Bankenabgabe in den Jahren 2011 bis 2014 geltend zu machen, dass der Finanzierungszweck ab dem Jahr 2015 verändert und zum Ende des Jahres 2023 entfallen wird (§ 51 Abs. 2 VwVfG).

e) Verfassungsrechtliche Rückerstattungspflicht der BaFin

Insgesamt verlangt das Grundgesetz, den Kreditinstituten die weiterhin verfassungswidrig einbehaltenen Mittel zurückzuerstatten. An diese verfassungsrechtlichen Vorgaben ist die **gesamte öffentliche Gewalt und damit auch die Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht als für die Rückerstattung zuständige Behörde gebunden** (Art. 1 Abs. 3, Art. 20 Abs. 3 GG). Einer Gesetzesänderung bedarf es nicht.

Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG, 10. Auflage 2023, § 51 Rn. 94.

²¹⁰ Gesetzentwurf RStruktFÜG-E, 2.10.2024, BT-Drs. 20/13158, S. 1; Verantwortung für Deutschland. Koalitionsvertrag zwischen CDU, CSU und SPD, 21. Legislaturperiode, 2025, Rn. 1586–1590; bereits unter II. 2., III. 4. und IV.

²¹¹ Zu der Voraussetzung BVerwG v. 17.8.2011 – 6 C 9.10, BVerwGE 140, 221 (Rn. 55) – Versteigerung von Mobilfunkfrequenzen; M. Sachs, in: Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG, 10. Auflage 2023, § 51 Rn. 94.

Die Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht muss alle notwendigen Schritte unternehmen, um den verfassungsrechtlichen Rückerstattungsaufrag zeitnah zu erfüllen. Sie könnte entsprechende Abrechnungsbescheide erlassen. Ein Weg, den Anspruch durchzusetzen, ist aber auch, das Verfahren wieder aufzugreifen, die ursprünglichen Bescheide aufzuheben und Abrechnungsbescheide zu erlassen. Der grundsätzliche Erstattungsanspruch drängt die Behörde zudem, die notwendige Korrektur unmittelbar durchzuführen (§ 51 Abs. 5 i.V.m. §§ 48 f. VwVfG; Wiederaufgreifen i.w.S.).²¹²

²¹² Zu diesem Institut *M. Sachs*, in: Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG, 10. Auflage 2023, § 51 Rn. 15 f.

VII. Rechtsfolgenaussprüche des Bundesverfassungsgerichts – verfassungsprozessuale Bestätigung

1. Nichtigkeits- und Unvereinbarkeitserklärungen

Die Finanzkraft, die durch eine Abgabe gewonnen wird, findet im zugrunde liegenden Abgabengesetz ihre grundgesetzliche und insbesondere ihre grundrechtliche Rechtfertigung (Vorbehalt des Steuergesetzes). Diese notwendige Rechtfertigung haben die Altmittel verloren. Sie sind daher von Verfassungs wegen zurückzuerstatten.²¹³ Wäre man – entgegen der hier vertretenen Auffassung – der juristischen Überzeugung, die entsprechenden abgabenrechtlichen Regelungen sind vom Bundesverfassungsgericht für verfassungswidrig zu erklären, würde sich die Frage nach den **Rechtsfolgenaussprüchen** des Gerichts stellen.

Verletzt ein Abgabengesetz die Verfassung, ist es nach der **verfassungsrechtlichen Regelfolge** nichtig. Die gewonnenen Mittel verlieren ihren Rechtsgrund und sind zurückzuerstatten. Das Bundesverfassungsgericht betont diese Regelfolge des Abgabenrechts in ständiger Rechtsprechung. Es kennt dabei aber unterschiedliche Rechtsfolgenaussprüche und damit auch abweichende Entscheidungen über die Finanzfolgen eines verfassungswidrigen Abgabengesetzes. Die Regelfolge, ein verfassungswidriges Gesetz für nichtig zu erklären,²¹⁴ wird im Steuerrecht nicht selten von sog. **Unvereinbarkeitserklärungen** verdrängt.²¹⁵

Nichtigkeitserklärungen sind zuweilen nicht geeignet, die richterliche Verantwortung für das Grundgesetz und den Gestaltungsraum des Gesetzgebers zu wahren. Das Bundesverfassungsgericht erklärt in solchen Fällen verfassungswidrige Gesetze nur für unvereinbar mit dem Grundgesetz. Die Unvereinbarkeitserklärung drängt sich insbesondere auf, wenn verschiedene Möglichkeiten bestehen, den Verfassungsverstoß zu beseitigen. Dann ist es nicht der Auftrag des Gerichts, sondern der des Gesetzgebers,

²¹³ Soeben unter III. bis VI.

²¹⁴ § 78 Satz 1, § 95 Abs. 3 Satz 1 BVerfGG.

²¹⁵ Die sog. Appellentscheidungen spielen im Steuerverfassungsrecht kaum eine Rolle. Ein Gesetz ist dann nach der höchstrichterlichen Überzeugung noch mit der Verfassung vereinbar. Dem Gesetzgeber wird aber aufgegeben, z. B. die Folgen des Gesetzes zu beobachten und in Zukunft auf dieser Grundlage eine Neuregelung zu erlassen (BVerfG v. 24.6.1992 – 1 BvR 459, 467/87, BVerfGE 86, 369 (379 f.) – Besteuerung von Versorgungsbezügen und Renten).

die erforderliche Auswahlentscheidung zu treffen. Der Schulfall ist die Verletzung des allgemeinen Gleichheitssatzes (Art. 3 Abs. 1 GG). Der Gesetzgeber soll entscheiden, ob ein gleichheitswidrig gewährter Vorteil wie eine Steuererleichterung nunmehr gleichmäßig der gesamten Vergleichsgruppe gewährt oder versagt wird.²¹⁶ Sodann ist eine Nichtigserklärung nicht sachgerecht, wenn sie einen Zustand schaffen würde, der dem Grundgesetz noch ferner stünde als der angegriffene verfassungswidrige Rechtsakt.²¹⁷ Begehrt der Antragsteller z. B. eine höhere Zahlung von der öffentlichen Hand, hätte eine Nichtigserklärung des angegriffenen Gesetzes ggf. zur Folge, dass er überhaupt keine Mittel erhält, obwohl ihm höhere Zuwendungen zustünden. Das Bundesverfassungsgericht stellt in solchen Fällen den Verfassungsverstoß lediglich fest. Das für verfassungswidrig erklärte Gesetz gilt in der Regel fort. Der Gesetzgeber wird aber beauftragt, in einer bestimmten Frist das Gesetz zu korrigieren und so einen grundgesetzkonformen Zustand herzustellen.²¹⁸ In anderen Fällen darf ein Gesetz ab dem Zeitpunkt der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts nicht mehr angewandt werden. Wird dem Gesetzgeber ein Korrekturauftrag erteilt, ist dieser im Lichte der Konkretisierung durch das Bundesverfassungsgericht zu erfüllen. Zuweilen erlässt das Gericht auch zur Sicherung der Verfassung Übergangsregelungen.²¹⁹

2. Unvereinbarkeitserklärungen im Abgabenrecht

Steuergesetze erklärt das Bundesverfassungsgericht oft für unvereinbar mit der Verfassung. Dies liegt einerseits daran, dass der Gleichheitssatz im Steuerrecht häufig der entscheidende grundrechtliche Maßstab ist und damit die Unvereinbarkeitserklärungen angesichts der unterschiedlichen Möglichkeiten, wie dem Gleichheitsverstoß begegnet werden kann, sachgerecht sind. Doch entfernt sich eine nichtige Abgabe oft auch aus weiteren Gründen von der Verfassung. Wird eine Abgabe der Rechtsordnung entzogen, entsteht eine Rechtslage, die der Gesetzgeber nie wollte. Das Steuerrecht ist

²¹⁶ Vgl. § 31 Abs. 2, § 79 Abs. 1 BVerfGG; BVerfG v. 10.4.2018 – 1 BvL 11/14 u.a., BVerfGE 148, 147 (Rn. 169 ff.) – Grundsteuer; BVerfG v. 17.12.2014 – 1 BvL 21/12, BVerfGE 138, 136 (Rn. 285 ff.) – Erbschaftsteuer III.

²¹⁷ „Das Bundesverfassungsgerichtsgesetz bestimmt als Rechtsfolge der Verfassungswidrigkeit nicht ausnahmslos die Nichtigkeit der Norm, es lässt auch eine bloße Verfassungswidrigkeitserklärung zu (§ 31 Abs. 2, § 79 Abs. 1 BVerfGG). Diese ist u.a. dann geboten, wenn durch eine Nichtigserklärung ein Zustand geschaffen würde, der der verfassungsmäßigen Ordnung noch ferner stünde als die verfassungswidrige Regelung“ (BVerfG v. 25.9.1992 – 2 BvL 5, 8, 14/91, BVerfGE 87, 153 (177 f.) – Einkommensteuerlicher Grundfreibetrag).

²¹⁸ BVerfG v. 10.4.2018 – 1 BvL 11/14 u.a., BVerfGE 148, 147 (Rn. 169 ff.) – Grundsteuer; BVerfG v. 17.12.2014 – 1 BvL 21/12, BVerfGE 138, 136 (Rn. 285 ff.) – Erbschaftsteuer III.

²¹⁹ Insgesamt *F. Werth*, Rechtsschutzgewähr und Rechtsfolgeansprüche in der verfassungsgerichtlichen Rechtsprechung, in: FS 100 Jahre RFH/BFH, Bd. I, 2018, S. 535 (539 ff.); *J. Wiechmann*, Finanzfolgen höchstrichterlicher Entscheidungen, 2021.

dabei Massenfallrecht, sodass der ungewollte Zustand für eine Vielzahl von Fällen greifen würde. Wird ein Steuergesetz ex tunc für nichtig erklärt, sind zudem Rückerstattungspflichten in der Vergangenheit und Steuerausfälle in der Zukunft die Folge. Die Erträge der verfassungswidrigen Steuer wären an die Steuerpflichtigen zurückzuerstatten. Die Haushaltsmittel aber sind in aller Regel bereits verausgabt oder verplant. Eine Rückerstattung ist daher zuweilen schwer zu leisten. Es könnte zu schwierigen Engpässen im Haushalt kommen. Die Nichtigkeit einer steuerrechtlichen Norm würde den Gesetzgeber dann dazu verleiten, andere Steuern zu erhöhen. Die Entlastung des einen hätte die Belastung eines anderen Steuerpflichtigen zur Folge. Eine solche Umverteilung der Steuerlast ist nicht im Sinne der Verfassung.

Mögliche Steuerausfälle allein können eine Unvereinbarkeitserklärung aber nicht rechtfertigen. Sonst würde das Regel-Ausnahme-Verhältnis im Abgabenrecht zugunsten der Unvereinbarkeitserklärung verschoben, der Verfassungsmaßstab faktisch zurückgenommen. Auch dürfen sich das Grundgesetz und das Gericht nicht allein deshalb zurückhalten, weil eine hohe Steuersumme infrage steht. Sonst würden gerade bei schweren oder zahlreichen verfassungswidrigen Steuereingriffen die Maßstäbe des Grundgesetzes zurückgenommen und das grundrechtliche Schutzanliegen gefährdet. So betont das Bundesverfassungsgericht, dass es nur aus besonderem Grund verfassungswidrige steuerliche Normen weiterhin für anwendbar erklärt, „namentlich im Interesse einer verlässlichen Finanz- und Haushaltsplanung und eines gleichmäßigen Verwaltungsvollzugs.“²²⁰ Das Bundesverfassungsgericht hat die Weitergeltung einer verfassungswidrigen Norm zudem mit der Rechtssicherheit²²¹ und dem schutzwürdigen Vertrauen der Steuerpflichtigen begründet.²²² Von der Unvereinbarkeitserklärung weicht das Bundesverfassungsgericht aber auch im Abgabenrecht ab, wenn ersichtliche Verfassungsverstöße bei der Gesetzgebung in Kauf genommen wurden oder die Kompetenzordnung des Grundgesetzes verletzt wird und von vornherein Zweifel an der genutzten Kompetenz bestanden. Diesen Ansatz hat das Gericht für das Kernbrennstoffsteuergesetz betont, das es für nichtig erklärt hat.²²³

²²⁰ BVerfG v. 10.4.2018 – 1 BvL 11/14 u.a., BVerfGE 148, 147 (Rn. 170) – Grundsteuer; BVerfG v. 17.12.2014 – 1 BvL 21/12, BVerfGE 138, 136 (Rn. 285 ff.) – Erbschaftsteuer III; jeweils m.w.N.

²²¹ BVerfG v. 7.11.2006 – 1 BvL 10/02, BVerfGE 117, 1 (70) – Erbschaftsteuer II; BVerfG v. 17.12.2014 – 1 BvL 21/12, BVerfGE 138, 136 (Rn. 291) – Erbschaftsteuer III.

²²² BVerfG v. 11.11.1998 – 2 BvL 10/95, BVerfGE 99, 280 (299) – Steuerfreiheit von Aufwandsentschädigungen, jedoch ablehnend im zu entscheidenden Fall; insgesamt *J. Wiechmann*, Finanzfolgen höchstrichterlicher Entscheidungen, 2021, S. 82 ff.

²²³ „Eine bloße Unvereinbarkeitserklärung hat das Bundesverfassungsgericht zwar wiederholt bei haushaltswirtschaftlich bedeutsamen Normen, insbesondere Steuer- und Abgabengesetzen, ausgesprochen. Die Notwendigkeit einer verlässlichen Finanz- und Haushaltsplanung sowie einer entsprechenden Finanz- und Haushaltswirtschaft kann es hier gebieten, von einer Rückwirkung der Entscheidung abzusehen, da der rückwirkenden

3. Europarechtliche Vergewisserung

Das Grundgesetz ist nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts **völker- und europarechtsfreundlich auszulegen**.²²⁴ Eine solche Auslegung steht einer Rückerstattung der Altmittel aber nicht entgegen.

Als der einheitliche Abwicklungsmechanismus zum Schutz des Finanzmarktes und der Single Resolution Fund auf europäischer Ebene geschaffen wurden, widmete sich die maßgebliche **Verordnung** auch den Altmitteln. Haben teilnehmende Mitgliedstaaten bereits nationale Abwicklungsfinanzierungsmechanismen eingerichtet, können sie gem. Art. 70 Abs. 5 SRM-VO vorsehen, mit den gewonnenen Mitteln den Instituten einen Ausgleich für die im Voraus erhobenen Beiträge zu gewähren, die sie gegebenenfalls an den Single Resolution Fund abzuführen haben. Nach den Erwägungen der Verordnung und auch des deutschen Gesetzgebers sollen so „Doppelzahlungen“ vermieden werden.²²⁵ Die Verordnung ging somit davon aus, dass die Altmittel den Kreditinstituten zugutekommen. Sie steht einer Erstattung der Altmittel daher nicht entgegen, legt diese vielmehr nahe.

Eine Erstattung der Altmittel würde auch das **europäische Beihilfenrecht** nicht verletzen. Staatliche oder aus staatlichen Mitteln gewährte Beihilfen sind gem. Art. 107 Abs. 1 AEUV mit dem Binnenmarkt unvereinbar und daher europarechtswidrig, wenn sie bestimmte Unternehmen oder Produktionszweige begünstigen, den Wettbewerb dadurch verfälschen oder zu verfälschen drohen und den Handel zwischen den Mitgliedstaaten beeinträchtigen. Eine staatliche Leistung an Private, die eine Belastung ausgleicht, die nach der nationalen Rechtsordnung nicht zu tragen ist, stellt nach der Rechtsprechung des EuGH keinen Vorteil i.S.d. Art. 107 Abs. 1 AEUV dar und ist

Neubemessung staatlicher Einnahmen keine Möglichkeit zur Neubemessung der Ausgaben entgegenstünde. Hieraus würde eine erhebliche Gefährdung der periodisch erfolgenden staatlichen Finanzplanung und -stabilität und eine Entlastung aktueller und vergangener Steuerzahler zu Lasten künftiger Steuerzahler folgen. Die Notwendigkeit einer verlässlichen Finanz- und Haushaltsplanung steht einer Rückwirkung der Entscheidung allerdings nicht stets entgegen und kann nur Geltung beanspruchen, wenn der Gesetzgeber sich auf seine Finanz- und Haushaltsplanung verlassen durfte. Dies war im Hinblick auf die von Anfang an mit erheblichen finanzverfassungsrechtlichen Unsicherheiten belastete Kernbrennstoffsteuer nicht der Fall“ (BVerfG v. 13.4.2017 – 2 BvL 6/13, BVerfGE 145, 171 (Rn. 162) – Kernbrennstoffsteuergesetz).

²²⁴ „Es gilt deshalb nicht nur der Grundsatz der Völkerrechtsfreundlichkeit, sondern auch der Grundsatz der Europarechtsfreundlichkeit“ (BVerfG v. 30.6.2009 – 2 BvE 2, 5/08 u.a., BVerfGE 123, 267 (347) – Lissabon; zur Europarechtsfreundlichkeit sodann BVerfG v. 18.7.2017 – 2 BvR 859, 1651, 2006/15, 980/16, BVerfGE 146, 216 (Rn. 58) – PSPP-Vorlagebeschluss; zur Völkerrechtsfreundlichkeit BVerfG v. 29.1.2019 – 2 BvC 62/14, BVerfGE 151, 1 (Rn. 60 ff.) – Wahlrechtsausschluss Bundestagswahl; jeweils m.w.N.).

²²⁵ 103. Erwägungsgrund SRM-VO; Gesetzentwurf RStruktFG 2014, 22.9.2014, BT-Drs. 18/2575, S. 223; bereits unter III. 4. b).

damit keine Beihilfe.²²⁶ Eine Erstattung der gegenwärtig noch verfassungswidrig erhaltenen Altmittel²²⁷ verletzt das europäische Beihilfenverbot daher nicht.

Das Europarecht steht der Erstattung daher grundsätzlich nicht entgegen. Doch sind bei der verfassungsgeforderten Rückzahlung die Vorgaben des supranationalen Rechts zu beachten.

4. Bankenabgabe 2011–2014 – Regelfolge der Nichtigkeitserklärung

Fälle der allgemeinen oder der finanzwirksamen Unvereinbarkeitserklärung liegen für die **Bankenabgabe 2011–2014** ersichtlich nicht vor. Die Abgabe würde an alle Abgabenschuldner und ihre Rechtsnachfolger erstattet. Maßgebliche Gleichheitsfragen stellen sich nicht. Auch würde eine Nichtigkeitserklärung keinen Zustand schaffen, der sich weiter vom Grundgesetz entfernt als der eigentliche Verfassungsverstoß. Ein zu zurückhaltender Rechtsschutz für einen Betroffenen ist nicht ersichtlich. Ganz im Gegenteil wissen die Kreditinstitute, dass der Bund seit Ende 2023 die Altmittel behält, obwohl der Rechtsgrund hierfür entfallen ist. Der Vertrauensschutz und die Rechtssicherheit können eine Unvereinbarkeitserklärung daher nicht begründen. Vielmehr wurde der verfassungswidrige Zustand in Gesetzesbegründungen ausdrücklich festgestellt²²⁸ und hat so eine Evidenz erhalten, die einer Unvereinbarkeitserklärung entgegensteht. Eine Rückerstattung der Mittel und – verfassungsprozessual gesprochen – eine Nichtigkeitserklärung durch das Bundesverfassungsgericht würden nicht eine verfassungsfernere Lage schaffen, sondern einen verfassungswidrigen Zustand beenden. Die Bankenabgabe ist auch – anders als das Steuerrecht – kein Massenfallrecht, dessen Korrektur eine unbestimmte Vielzahl von Fällen betreffen würde und daher in den Folgen kaum oder nur schwer zu überblicken ist. Die betroffenen Kreditinstitute und die eingenommenen Mittel sind ganz im Gegenteil gut zu erfassen. Schließlich kann auch das Interesse an einer verlässlichen Finanz- und Haushaltsplanung und an einem gleichmäßigen Verwaltungsvollzug²²⁹ eine Unvereinbarkeitserklärung nicht begründen. Die öffentliche Hand hält die Altmittel in Höhe von rund 2,3 Mrd. Euro²³⁰ bis heute vor. Eine Rückerstattung würde diesen Posten auflösen und

²²⁶ EuGH v. 23.3.2006 – Rs. C-237/04, ECLI:EU:C:2006:197, Rn. 46 ff. – Enirisorse SpA.

²²⁷ Unter III. bis VI.

²²⁸ Gesetzentwurf RStruktFÜG-E, 2.10.2024, BT-Drs. 20/13158, S. 1 f.; bereits unter II. 2., III. 4. und IV.

²²⁹ BVerfG v. 10.4.2018 – 1 BvL 11/14 u.a., BVerfGE 148, 147 (Rn. 170) – Grundsteuer; BVerfG v. 17.12.2014 – 1 BvL 21/12, BVerfGE 138, 136 (Rn. 285 ff.) – Erbschaftsteuer III; jeweils m.w.N.

²³⁰ Vermögensrechnung des Bundes für das Haushaltsjahr 2024, Bundesministerium der Finanzen, Juni 2025, S. 80; bereits unter II. 2.

die Finanz- und Haushaltsplanung daher nicht maßgeblich berühren. Die Rückerstattung hätte keine finanziellen Engpässe für die öffentliche Hand und damit auch keine Steuererhöhungen zur Folge.

Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts scheidet für die Bankenabgabe 2011–2014 – wenn man die Abgabengesetze entgegen der hier vertretenen Auffassung für verfassungswidrig erklären wollte – eine Rechtsfolge der Unvereinbarkeit und damit ein vorübergehendes Aufrechterhalten der notwendigen grundgesetzlichen Rechtfertigung aus. Die Altmittel werden vielmehr auch nach dem Selbstverständnis des Gesetzgebers²³¹ und des Koalitionsvertrages²³² ersichtlich ohne den notwendigen Rechtsgrund bei der öffentlichen Hand verbleiben; sie sind daher an die Kreditinstitute, die mit der Bankenabgabe 2011–2014 belastet wurden, und ihre Rechtsnachfolger zurückzuerstatten.

.

²³¹ Gesetzentwurf RStruktFÜG-E, 2.10.2024, BT-Drs. 20/13158, S. 1 f.; bereits unter II. 2., III. 4. und IV.

²³² Verantwortung für Deutschland. Koalitionsvertrag zwischen CDU, CSU und SPD, 21. Legislaturperiode, 2025, Rn. 1586–1590; bereits unter II. 2., III. 4. und IV.

VIII. Bankenabgabe 2011–2014: andauernder und sich intensivierender Rechtsbruch – Ergebnis

Wird eine Sonderabgabe erhoben, ist der Gesetzgeber nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts „von Verfassungs wegen gehalten, stets zu überprüfen, ob seine ursprüngliche [Belastungsentscheidung ...] wegen veränderter Umstände, insbesondere wegen Wegfalls des Finanzierungszwecks oder Zielerreichung, zu ändern oder aufzuheben ist. Denn die Sonderabgabe bedarf als ein Ausnahmeinstrument zur Steuer der fortdauernden Legitimation durch hinreichende Rechtfertigungsgründe.“²³³ Einnahmen aus einer Sonderabgabe müssen daher nicht nur zurückerstattet werden, wenn sie von vornherein ohne verfassungsrechtliche Rechtfertigung erhoben wurden, sondern auch, wenn die Rechtfertigung nachträglich entfallen ist.

Dieser Prüfpflicht ist der Gesetzgeber in der ausdrücklichen Feststellung, die verfassungsrechtliche Legitimation der Bankenabgabe 2011–2014 ist Ende 2023 entfallen,²³⁴ nachgekommen. Doch hat die öffentliche Hand die daraus folgenden grundgesetzlichen Konsequenzen noch nicht gezogen. Der Staat darf Geld der Bürger und Unternehmen, auf das er keinen Anspruch hat, nicht behalten. Der nicht legitimierte Einbehalt der Einnahmen aus der Bankenabgabe 2011–2014 verletzt die Freiheitsrechte, den Gleichheitssatz und das rechtsstaatliche Gebot der Gesetzmäßigkeit staatlichen Handelns. Mit jedem Tag, an dem dieser verfassungswidrige Zustand verlängert wird, intensivieren sich die Grundgesetzverstöße. Die Altmittel sind den Kreditinstituten von Verfassungs wegen möglichst zeitnah zurückzuerstatten.

Das Abgabengesetz und die Bescheide, auf deren Grundlage die Bankenabgabe 2011–2014 erhoben wurde, stehen der verfassungsgebotenen Rückerstattung nicht entgegen. Insbesondere spenden sie keinen Rechtsgrund, der den öffentlich-rechtlichen Erstattungsanspruch tatbestandlich ausschließt. Die Abgabengesetze regeln – wie der Gesetzgeber selbst festgestellt hat²³⁵ – keinen gültigen Finanzierungszweck mehr.

²³³ BVerfG v. 26.3.2025 – 2 BvR 1505/20, NJW 2025, 1713 (Rn. 75) – Solidaritätszuschlag 2020/2021; nahezu wortgleich BVerfG v. 10.12.1980 – 2 BvF 3/77, BVerfGE 55, 274 (308) – Berufsausbildungsabgabe; jeweils m.w.N.

²³⁴ Gesetzentwurf RStruktFÜG-E, 2.10.2024, BT-Drs. 20/13158, S. 1 f.

²³⁵ Gesetzentwurf RStruktFÜG-E, 2.10.2024, BT-Drs. 20/13158, S. 1 f.

Diese grundgesetzliche Voraussetzung und damit der Rechtsgrund, um eine Sonderabgabe zu erheben und die gewonnenen Mittel einzubehalten, sind entfallen. Anders als in zahlreichen Fällen des Subventions-, Sozial- und weiteren Förderungsrechts muss die Höhe von Abgaben grundsätzlich im Gesetz konstitutiv geregelt sein (Gesetzesvorbehalt, Bestimmtheitsgrundsatz). Diesem Auftrag ist der Gesetzgeber auch für die Bankenabgabe 2011–2014 gefolgt. Die Abgabenbescheide haben dann eine rein deklaratorische Bedeutung²³⁶ und bewirken keinen Rechtsgrund für den Einbehalt der Einnahmen. Der Abgabenanspruch und seine „Kehrseite“,²³⁷ der öffentlich-rechtliche Erstattungsanspruch, entstehen ipso iure. Einer besonderen Festsetzung einer Rückforderung bedarf es nicht.²³⁸ Der Anspruch der Kreditinstitute auf Erstattung der Altmittel berechtigt und verpflichtet unmittelbar.²³⁹

Das Abgabengesetz und die Bescheide der Bankenabgabe 2011–2014 müssen daher nicht aufgehoben oder geändert werden, um den Erstattungsanspruch zu erfüllen. Eine auf eine Zahlung gerichtete Leistung erwartet aber, durch einen Verwaltungsakt bestimmt zu werden. Für die Verwirklichung des Erstattungsanspruchs bietet sich daher an, zunächst die Abgabenbescheide aufzuheben und sodann einen Abrechnungsbescheid zu erlassen. Zwingend ist dieser Weg aber nicht. Die Verfassung drängt die Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht vielmehr, den Grundgesetzverstoß möglichst zeitnah zu korrigieren und daher auch verfahrensrechtlich den schnellsten Weg der Rückerstattung zu wählen.

Augsburg, im August 2025

gez.

Prof. Dr. Gregor Kirchhof, LL.M. (ND)

²³⁶ Ausdrücklich: BVerwG v. 26.4.1974 – VII C 30.72, BStBl. II 1975, 317 (Rn. 32 f.) – Schankerlaubnissteuer; R. Rüskens, in: Klein, AO, 18. Auflage 2024, § 155 Rn. 6; T. Rosenke, in: Pfirrmann/Rosenke/Wagner, BeckOK AO, 32. Ed. 4/2025, § 155 Rn. 41.

²³⁷ BVerwG v. 23.1.1990 – 8 C 37.88, BVerwGE 84, 274 (Rn. 15) – Wohngeld-Erstattung; BVerwG v. 19.12.1956 – 5 C 118.55, BVerwGE 4, 215 (Rn. 30) – Tuberkulosehilfe-Erstattung.

²³⁸ Für das Steuerrecht BFH v. 25.2.1992 – VII R 8/91, BStBl. II 1992, 713 (Rn. 14) – steuerlicher Erstattungsanspruch; F. Werth, in: Klein, AO, 18. Auflage 2024, § 218 Rn. 3.

²³⁹ Für die Bankenabgabe 2011–2014: A. Milutinović/E. Reimer, Verfassungsrechtliche Möglichkeiten zur Verwendung der Bankenabgabe 2011 bis 2014, 2022, S. 34 Rn. 158, S. 35 Rn. 164 und 167; für Sonderabgaben: S. Simon, Der Rechtsgrund der Sonderabgaben, DÖV 2001, 63 (66 f.); für das Abgabenrecht: I. Kemmler, Geldschulden im Öffentlichen Recht, 2015, S. 23 ff., insbes. S. 28, 121, 155.